



# Evolución de la legislación sobre protección a la maternidad

Permiso postnatal parental creado por la  
Ley N° 20.545

# Evolución de la legislación sobre protección a la maternidad

Permiso postnatal parental creado por la  
Ley N° 20.545

**Katy Romanik Foncea**

Abogada

Santiago, diciembre 2014

***Evolución de la legislación sobre protección a la maternidad y el permiso postnatal parental creado por la Ley N° 20.545***

es una publicación del Departamento de Estudios de la Dirección del Trabajo

Registro de Propiedad Intelectual: A-267892  
ISBN: 978-956-9661-32-7

Dirección del Trabajo  
Agustinas 1253  
Teléfono: (562) 2674 9300  
[www.direcciondeltrabajo.cl](http://www.direcciondeltrabajo.cl)

**IMPRESIÓN**

Andros Impresores

Santiago de Chile, junio 2016  
Printed in Chile / Impreso en Chile

# Indice

■	<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>5</b>
	<i>Nota metodológica</i>	
■	<b>ANTECEDENTES Y DIMENSIONES CONCEPTUALES</b>	<b>9</b>
	<i>Antecedentes generales</i>	
	<i>Marco conceptual</i>	
■	<b>LOS DERECHOS RECONOCIDOS POR EL CÓDIGO DEL TRABAJO</b>	<b>27</b>
	<i>Derecho a sala cuna</i>	
	<i>Permiso de alimentación</i>	
	<i>Descanso maternal</i>	
	<i>Fuero maternal</i>	
	<i>Permiso por enfermedad grave del hijo menor de un año</i>	
	<i>Obligación del empleador de trasladar a la mujer embarazada a un trabajo que no sea perjudicial para su salud</i>	
	<i>Permiso especial a trabajadores en caso de enfermedad grave de sus hijos menores de 18 años</i>	
	<i>Prohibición de condicionar la contratación o subsistencia de la relación laboral a la existencia o ausencia de embarazo</i>	
	<i>Permiso por nacimiento de un hijo</i>	
	<i>Permiso de los padres de hijos con discapacidad</i>	
	<i>Permiso por matrimonio</i>	
■	<b>PERMISO POSTNATAL PARENTAL</b>	<b>47</b>
	<i>Historia de la Ley N° 20.545</i>	
	<i>El permiso en la normativa vigente</i>	
	<i>El permiso postnatal parental en la práctica</i>	
■	<b>CONCLUSIONES</b>	<b>73</b>
■	<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>79</b>
■	<b>ANEXO</b>	<b>85</b>



# Introducción

La información del Instituto Nacional de Estadísticas de Chile indica que de la población total estimada a fines de junio de 2014 poco más de la mitad son mujeres, con una cifra cercana a nueve millones de personas<sup>1</sup>. Muchas de ellas también participan de alguna actividad económica, pese a que existe consenso en que la tasa de participación femenina en el país es baja<sup>2</sup>.

En consecuencia, una parte importante de la población chilena potencialmente es madre, o ya lo es, mientras que, a la vez, trabaja o desea hacerlo.

Sin embargo, el desempeño de las mujeres en el mercado laboral no está exento de importantes tensiones debido a que –pese a todos los cambios en la sociedad y en las familias– en ellas recae, principalmente, la responsabilidad de cuidar a sus cercanos.

- 
- 1 Instituto Nacional de Estadísticas, Programa de proyección de la población, Departamento de Demografía. Chile: Proyecciones y estimaciones. Total país. 1950-2050. [6 de junio de 2014]. Disponible en: [http://www.ine.cl/canales/chile\\_estadistico/familias/demograficas\\_vitales.php](http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/familias/demograficas_vitales.php)
  - 2 Al efecto ver: Contreras, Dante y Plaza, Gonzalo. *Participación laboral femenina en Chile ¿cuánto importan los factores culturales?* Serie de documentos de trabajo, Departamento de Economía, Facultad de Economía y Negocios de la Universidad de Chile. Abril 2007. Disponible en: <http://www.econ.uchile.cl/uploads/publicacion/41f86d8f-4439-4b90-862d-0e3c78bb85f3.pdf>. Salinero, Jorge. *Tenues trazos de equidad. Una mirada al género en los contratos y convenios colectivos de grandes tiendas por departamento*. Cuaderno de Investigación N° 34. Noviembre 2008. Dirección del Trabajo. Santiago de Chile. *Encl. Género 2011: Una mirada a la realidad laboral de trabajadoras y trabajadores*. Diciembre 2012. Dirección del Trabajo. Santiago de Chile, entre otros.

En efecto, el sistema de trabajo remunerado fuera del hogar fue estructurado sobre la base de un dependiente varón, dedicado exclusivamente a estas tareas, cuya mujer cuidaba de su hogar y las personas que lo componían.

Esta concepción aún no ha variado, o no lo ha hecho lo suficiente, ya que como ha sido planteado *“el mismo Estado, a través de la regulación de las relaciones laborales da cuenta de un sesgo de género que indica que, mientras la regulación laboral parte de un supuesto ‘masculino’ como modelo de ‘trabajador’, el reconocimiento de mujeres como trabajadoras no es independiente de su posición como madres”*<sup>3</sup>.

Como será expuesto en el desarrollo de este trabajo, las normas sobre protección a la maternidad establecidas en el Código del Trabajo –que constituyen el objeto de este estudio, conjuntamente con el permiso postnatal parental y la revisión de las problemáticas que afloran en el uso de esta figura– surgen con la idea de proteger a las mujeres y a sus hijos de las condiciones laborales que imperaron durante el período de la cuestión social.

Esta normativa, tradicional en la legislación laboral chilena, sufrió una modificación sustancial en el Título II del Libro II del Código del Trabajo que la regula, con la dictación de la Ley N° 20.545. A más de tres años de su entrada en vigencia es relevante para el Departamento de Estudios abordar este tema.

Esta legislación incorporó a dicho código el permiso postnatal parental, figura nueva en nuestro ordenamiento jurídico. El beneficio consiste, en general, en un período de doce o 18 semanas de que disponen las madres trabajadoras, inmediatamente después del descanso maternal postnatal, para cuidar a sus hijos.

Sin embargo, es relevante señalar que esta ley no es la última modificación que ha sufrido el Código del Trabajo en la materia. En efecto, también fueron dictadas

---

3 Pautassi, Laura, *et al. Legislación laboral y género en América Latina. Avances y omisiones*. En Series Cepal, Seminarios y Conferencias N° 46: Políticas hacia las familias, protección e inclusión sociales, 2005. Pág. 111.

las Leyes N°s 20.761 y 20.764, ambas de 2014, que extendieron el permiso de alimentación de los hijos a los padres, cambiaron el ámbito de aplicación de la normativa y crearon un permiso por matrimonio.

Un estudio de esta naturaleza contribuye a difundir la normativa, más esta que, como ya fue señalado, concierne a una parte importante de la población nacional. Es de esperar sea de utilidad tanto para los funcionarios del servicio como también de insumo para los actores laborales y la comunidad en general.

## **Nota metodológica**

La presente investigación es de carácter jurídico y exploratorio y está centrada en el análisis de la normativa respecto de la protección a la maternidad desde 1917.

Su objetivo general es analizar la legislación relativa a este tema que ha formado parte del Código del Trabajo, especialmente aquella vigente en la actualidad, y examinar la normativa acerca del permiso postnatal parental, que constituye una figura nueva incorporada a dicho código en 2011.

Entre sus objetivos específicos está identificar los cambios introducidos por la Ley N° 20.545 y exponer información relevante del permiso postnatal parental, tanto respecto de su utilización como de los problemas que han sido denunciados en razón de su uso.

Para analizar la normativa chilena será utilizada la información que provee la Biblioteca del Congreso Nacional, fuente fidedigna en la materia, y la revisión bibliográfica correspondiente, aplicando la técnica del análisis documental.

Por su parte, para examinar el permiso postnatal parental serán utilizadas, además, fuentes secundarias: información estadística de la Superintendencia de Seguridad Social (Suseso), y los expedientes de fiscalización de las denuncias presentadas ante la Dirección del Trabajo (DT) sobre el uso del referido permiso hasta diciembre de 2013, inclusive.



# Antecedentes y dimensiones conceptuales

## Antecedentes generales

La incorporación de las mujeres al trabajo es un hecho antiguo y la participación laboral femenina ha sido un foco permanente de estudio en todo el mundo y también en Chile. Según la DT el fuerte crecimiento del empleo femenino constituye un rasgo que ha modernizado al país. Ya en la década de los 90 del siglo recién pasado se había llegado a la conclusión de que, sin un aumento significativo de la tasa de participación femenina en el mercado laboral, sería difícil mantener un nivel de crecimiento que permitiera a Chile llegar a ser un país desarrollado para su bicentenario<sup>4</sup>.

Las cifras sobre la distribución porcentual de los trabajadores asalariados en Chile –que incluye tanto a los del sector privado y público como al personal de servicio puertas adentro y puertas afuera– muestra que el 59,4% de ellos son hombres y 40,6%, mujeres<sup>5</sup>.

---

4 Agosín, M. "Proyecciones y escenarios de largo plazo para la economía chilena", en Osvaldo Sunkel (Editor), *Sustentabilidad ambiental del crecimiento económico chileno*, Centro de Análisis de Políticas Públicas, Universidad de Chile, 1997. Citado en: Encla Género 2011.

5 Fuente: Nueva Encuesta Nacional de Empleo, trimestre octubre-noviembre-diciembre de 2013. Elaboración: Unidad de Análisis Estadístico, Departamento de Estudios de la Dirección del Trabajo.

Sin embargo, la tasa de participación laboral femenina en Chile alcanza el 48,3%. Es decir, de cada 100 mujeres en edad de trabajar, 48 participan de alguna actividad económica, mientras que 52 no lo hacen<sup>6</sup>.

Sin perjuicio de la relevancia atribuida al trabajo femenino –entre otras razones por su importancia numérica y por la visión de que en él radica el recurso humano necesario para el crecimiento–, su expansión tiene efectos muchos más amplios, ya que no solo repercute en aspectos propiamente laborales, sino que también en la esfera privada de las personas, especialmente en sus aspectos familiares.

Como ya sostuvo la DT en 1996, el tema femenino fue planteado, en sus inicios, desde un enfoque empeñado en visibilizar la discriminación y el menoscabo que debían soportar las mujeres en los centros de trabajo, en relación con los dependientes varones. Sobre la base de ello buscaba mecanismos que permitieran romper con la resistencia que oponen las empresas a un trato más igualitario<sup>7</sup>.

El mismo estudio sostiene que en Chile todavía predominaría la evaluación tradicional del trabajo de las mujeres, que ve en la maternidad y las responsabilidades familiares un obstáculo serio al orden laboral: *“Desde que la empresa moderna incorporó mujeres a su fuerza de trabajo... la maternidad ha sido el acontecimiento que permanentemente y con mucha fuerza ha estado expresando al mundo privado en el ámbito laboral. En efecto, en la medida que la producción ha tenido necesidad del trabajo femenino, las empresas han debido contar con el hecho de que las trabajadoras tienen hijos y por ello, aceptar crecientemente las perturbaciones que esto podría producir en el orden empresarial. Las bajas eventuales en la productividad de la trabajadora, las alteraciones y la planificación del centro de trabajo y la generación, en definitiva, de efectos que no encajan en la lógica de la productividad de las empresas, han debido ser asumidas como un costo necesario y una responsabilidad social establecida por el derecho”<sup>8</sup>.*

---

6 *Ibíd.*

7 Henríquez, Helia y Riquelme, Verónica. *Trabajo y Maternidad: Los pasos pendientes*. Temas Laborales N° 3: Dirección del Trabajo. Santiago de Chile. Mayo 1996.

8 *Ibíd.*

En efecto, la maternidad ha gozado de protección hace una larga data, tanto en el derecho chileno como en el internacional. En el país, la primera normativa existente sobre protección a la maternidad es de 1917, específicamente la Ley N° 3.186, de 1917, que establece el servicio de cunas en las fábricas, talleres o establecimientos industriales que ocupen 50 o más mujeres mayores de 18 años. Es decir, esta ley fue pionera, ya que a nivel internacional la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó el Convenio N° 3 relativo a la materia dos años después, en 1919.

Las normas de protección a la maternidad existentes en Chile establecen ciertos derechos irrenunciables, pudiendo señalarse, entre otros, el descanso previo y posterior al parto, la sala cuna, fuero, derecho para alimentar a los hijos menores de dos años y, más recientemente, el permiso postnatal parental<sup>9</sup>.

Esta normativa tiene un ámbito de aplicación bastante amplio, ya que beneficiaba, hasta hace poco tiempo, a todas las trabajadoras que dependan de cualquier empleador, comprendidas también aquellas que trabajan en su domicilio y, en general, a todas las mujeres que estén acogidas a algún sistema previsional.

Actualmente, y luego de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.764, las disposiciones del Título II del Libro II del Código del Trabajo benefician a *“todos los trabajadores que dependan de cualquier empleador, comprendidos aquellos que trabajan en su domicilio y, en general, a todos los que estén acogidos a algún sistema previsional”*, de acuerdo con el artículo 194 del cuerpo legal citado.

A su vez, son aplicables a los servicios de la administración pública, semifiscales, de administración autónoma y municipalidades.

Su evolución histórica formará parte de esta investigación.

---

9

El subsidio a que da derecho esta figura ha sido objeto de estudio por parte de la Superintendencia de Seguridad Social.

## Marco conceptual

La maternidad es un hecho que ha gozado de protección jurídica desde hace casi un siglo, tanto en la normativa chilena como a nivel internacional.

La OIT desde el mismo año de su constitución adoptó normas para proteger la maternidad. En 1919 fue el Convenio N° 3, en 1952 el Convenio N° 103 y en 2000 el Convenio N° 183.

En lo que respecta a las legislaciones nacionales, la doctrina reconoce una evolución desde la normativa que se ocupa de dar protección a la mujer embarazada hasta aquella que busca conciliar las responsabilidades laborales con las familiares.

### La normativa internacional

La protección a la maternidad ha estado entre las primeras preocupaciones de la OIT y, en el centro de ellas, está el velar por que el trabajo de la mujer no entrañe riesgos para su salud y la de su hijo, así como que la función reproductiva no comprometa su seguridad económica y en el empleo<sup>10</sup>, elaborando normativa específica relativa a la materia.

Para efectos de este estudio es necesario mencionar que las normas internacionales del trabajo son "*instrumentos jurídicos preparados por los mandantes de la OIT (gobiernos, empleadores y trabajadores) que establecen unos principios y unos derechos básicos en el trabajo*", y se distinguen los convenios y las recomendaciones. Los primeros son tratados internacionales, que pueden ser ratificados por los Estados miembros –en cuyo caso los países están obligados a aplicarlos en sus legislaciones y prácticas nacionales–, mientras que las segundas actúan como directrices no vinculantes<sup>11</sup>.

---

10 OIT. *La maternidad en el trabajo. Examen en la legislación nacional. Resultados de la Base de datos de la OIT sobre leyes relacionadas a las condiciones de trabajo y del empleo*. Oficina Internacional del Trabajo. 2ª edición, Ginebra, Suiza. 2010. Pág. v.

11 OIT. *Las reglas del juego. Una breve introducción a las normas internacionales del trabajo*. Edición revisada 2009. Suiza. Pág. 16.

El primer convenio adoptado por la OIT sobre protección a la maternidad corresponde al N° 3, de 1919. En su preámbulo quedó constancia de que dicho organismo internacional "*decidió adoptar diversas proposiciones relativas al empleo de las mujeres, antes y después del parto, con inclusión de la cuestión de las indemnizaciones de maternidad...*"

La normativa contempla la prohibición para las mujeres que laboren en empresas o en sus dependencias industriales o comerciales –ya fueran públicas o privadas–, de trabajar durante el período de seis semanas después del parto y, a su vez, les da derecho para ausentarse de su trabajo por el período de seis semanas anteriores al mismo. Durante esa época percibirían prestaciones económicas suficientes para su manutención y la de su hijo –en buenas condiciones de higiene–, las que deben ser pagadas por los Estados o mediante un sistema de seguro.

Además, el convenio estableció para las madres el derecho a la asistencia gratuita de un médico o comadrona y dos descansos de media hora de duración para permitir la lactancia materna. Igualmente considera ilegal que el empleador comunique el despido a la trabajadora en los períodos señalados o en uno mayor, en caso de enfermedad motivada por el embarazo o parto. Todo país que ratifica el convenio se obligaba a aplicar sus disposiciones y a tomar medidas para el cumplimiento de las mismas.

Como señala el abogado chileno Eduardo Caamaño, este convenio "*representa el primer intento serio a nivel internacional por establecer normas mínimas de protección a favor de la madre trabajadora que prestaba servicios en empresas industriales o comerciales, vale decir, en aquellas áreas de la economía donde se concentró con mayor gravedad la cuestión social. Este convenio tuvo como objetivo central resguardar tanto a la madre como a su hijo, estableciendo derechos básicos y generales que en gran medida constituyen los fundamentos del actual sistema supranacional de protección a la maternidad*"<sup>12</sup>.

---

12 Caamaño Rojo, Eduardo. *Los efectos de la protección a la maternidad para la concreción de la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el trabajo*. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso N° 33, 2° semestre de 2009. Disponible en: <[www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-68512009000200004&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512009000200004&lng=es&nrm=iso&tlng=es)>

Luego, en 1952, la OIT adoptó el Convenio N° 103, que fue complementado con la Recomendación N° 95, sobre protección a la maternidad, del mismo año. Posee un ámbito de aplicación más amplio que el anterior, toda vez que comprende a las mujeres empleadas en empresas industriales, trabajos no industriales y agrícolas, y a las mujeres asalariadas que trabajen en su domicilio.

A su vez, amplía los derechos que el Convenio N° 3 otorgaba a las trabajadoras. Los derechos que estableció fueron un descanso por maternidad de doce semanas a lo menos<sup>13</sup>, considerando que una parte del mismo –no inferior a seis semanas– debía ser tomada después del parto, las que pueden ser ampliables y/o prorrogables. Durante este período, la madre tiene derecho recibir prestaciones en dinero suficientes para garantizar plenamente su manutención y la de su hijo, de acuerdo con un nivel de vida adecuado<sup>14</sup>. También tiene derecho a prestaciones médicas que comprendan la asistencia durante el embarazo, parto y puerperio y la hospitalización si fuera necesario<sup>15</sup>. Estos beneficios eran de cargo de un seguro social obligatorio o serían pagados con fondos públicos.

También estableció el derecho a interrumpir el trabajo por períodos determinados para amamantar a los hijos, recomendando que sea de una hora y media, a lo menos, tiempo que debe ser contado como horas trabajadas y, por lo tanto, remunerado. Al igual que el convenio precedente, considera ilegal que el empleador comunique a la mujer su despido durante el período en que esta se encuentra ausente por hacer uso del descanso por maternidad.

La Recomendación N° 95, además, incluye un apartado referente a la protección de la salud de las mujeres durante el período de maternidad, donde sugiere la prohibición para las embarazadas y madres lactantes de realizar trabajos nocturnos y laborar en jornada extraordinaria; el empleo de dichas mujeres en trabajos considerados por

---

13        Recomienda que debería prolongarse hasta completar 14 semanas.

14        Recomienda que las prestaciones en dinero sean determinadas con una tasa superior a la mínima fijada en el convenio y, si fuera posible, que se establezca en el 100% de las ganancias anteriores de la mujer que hayan sido consideradas para computar el beneficio.

15        La recomendación sugiere agregar a las prestaciones establecidas en el convenio otras, en dinero o especies.

la autoridad como peligrosos para su salud o la de sus hijos<sup>16</sup>; y el derecho de las empleadas en este tipo de labores –o en aquellos casos que un médico certifique la necesidad de un cambio– de ser transferidas a otro trabajo, sin reducción de salario.

Finalmente, en 2000, la OIT adoptó el Convenio N° 183, aún no ratificado por Chile. En su preámbulo deja constancia de la necesidad de revisar el Convenio N° 103, para seguir promoviendo *'la igualdad de todas las mujeres que integran la fuerza de trabajo, la salud y la seguridad de la madre y el niño'*, y de reconocer la diversidad del desarrollo económico y social de los Estados miembros, la diversidad de las empresas y la evolución de la protección de la maternidad en la legislación y la práctica nacionales. A su vez, considera la situación de las trabajadoras y la necesidad de brindar protección al embarazo, como responsabilidad compartida entre los gobiernos y la sociedad. Esta normativa está acompañada de la Recomendación N° 191, del mismo año.

Su ámbito de aplicación es más amplio aún que los convenios anteriores: comprende a todas las empleadas, incluidas aquellas que laboren en formas atípicas de trabajo dependiente. Sin embargo, permite que los Estados excluyan a categorías limitadas de trabajadoras cuando su aplicación plantee *"problemas especiales de particular importancia"*, previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y trabajadores. Según señala Caamaño, *"con esta alternativa la OIT persigue que se eviten problemas derivados de una aplicación rígida y generalizada de las normas protectoras, permitiendo que respecto de ciertas categorías de trabajadores ello se realice de manera gradual y atendiendo las particularidades del trabajo realizado o las características del mercado de trabajo de un determinado Estado"*<sup>17</sup>.

Entre los derechos que consigna este documento está, como parte de la protección a la salud, que los Estados adopten las medidas necesarias para garantizar que las mujeres embarazadas o lactantes no sean obligadas a desempeñar trabajos

---

16 Los que incluyen los trabajos que requieran un equilibrio especial, en los que se empleen máquinas que produzcan trepidación y los penosos como aquellos que obligan a levantar grandes pesos o exigen esfuerzo físico excesivo.

17 Caamaño, E. (2009) *Op. cit.*

perjudiciales o riesgosos para su salud o la de su hijo. Esta protección, como es posible advertir, pasó de formar parte de la recomendación sobre protección a la maternidad de 1952 a integrar el nuevo convenio, con lo que se convierte en norma obligatoria para los países que lo ratifiquen.

La licencia por maternidad tiene una duración establecida de 14 semanas, y ya no de doce, respecto de lo cual recomienda cierta flexibilidad<sup>18</sup>. El convenio establece el derecho a licencia en caso de complicaciones o riesgo de las mismas durante el embarazo o parto. Para proteger la situación de las mujeres en el mercado de trabajo, estas licencias deben financiarse mediante un seguro social o con fondos públicos; pero el empleador no debe estar personalmente obligado a costear en forma directa las prestaciones pecuniarias de sus empleadas, salvo que la legislación local o las prácticas nacionales así lo dispongan antes de la adopción de este convenio o que se acuerde después por los gobiernos y las organizaciones representativas tanto de empleadores como de trabajadores.

En lo que respecta a las prestaciones económicas, deberán tener una cuantía que garantice condiciones de salud y un nivel de vida adecuado para madre e hijo<sup>19</sup>. Las prestaciones médicas, por su parte, deben comprender la asistencia prenatal, durante y después del parto y la hospitalización, si fuere necesario.

El convenio también dispone la prohibición del empleador de despedir a la mujer que esté embarazada durante la licencia maternal –o las derivadas de complicaciones durante el embarazo o parto– o después de su reintegro al trabajo, por el tiempo que establezcan las legislaciones nacionales, salvo que los motivos del despido no estén relacionados con el embarazo, parto o la lactancia. La mujer además tiene

---

18 La Recomendación N° 191 señala que los Miembros deberán procurar extender esta licencia a 18 semanas, por lo menos; prever una prolongación en caso de nacimientos múltiples; y adoptar las medidas para garantizar que la mujer tenga derecho a elegir si tomará la parte no obligatoria de su licencia antes o después del parto.

19 Se recomienda que las prestaciones pecuniarias durante las licencias por maternidad, o las que se originen por enfermedades o complicaciones a consecuencia del embarazo o parto, deberían ascender a la totalidad de las ganancias anteriores o de las que se toman en cuenta para calcular las prestaciones, al igual que en la Recomendación N° 95.

derecho a retornar al mismo puesto de trabajo o a uno equivalente al término de la licencia por maternidad, con la misma remuneración.

Los países deberán adoptar, a su vez, las medidas necesarias para garantizar que la maternidad no constituya una causa de discriminación en el empleo o en el acceso al mismo. También indica que, para postular a un empleo, no será posible exigir un examen para comprobar el estado de embarazo.

Respecto de la lactancia, establece el derecho a una o varias interrupciones diarias o una reducción en la jornada de trabajo para la lactancia del hijo, tiempo que debe contabilizarse como trabajado y ser remunerado en consecuencia.

Según da cuenta la OIT, 63 Estados Miembros son *“parte en al menos uno de los Convenios sobre protección a la maternidad. Además, ratificados o no, los Convenios han tenido una influencia muy amplia, pues la práctica totalidad de los países han adoptado alguna medida de protección a la maternidad”*<sup>20</sup>.

## La legislación nacional

El Derecho del Trabajo surgió en todo el mundo a fines del siglo XIX y principios del XX, ante la necesidad de tutelar a los dependientes frente a la cuestión social, causada, entre otras razones, por el estado del capitalismo propio de esa época. Influyó también el principio de libertad, inspirador de las relaciones entre los individuos, que situaba a los particulares en un supuesto plano de igualdad que permitiría a cada uno resguardar sus propios intereses al contratar.

Sin embargo, la desigualdad producida por la diversa capacidad económica entre el patrón y sus trabajadores, y el desequilibrio de poder derivado de ello, implicaba que estos últimos aceptaran las condiciones impuestas en el ámbito laboral. Frente a esta realidad, los Estados dictaron leyes para proteger a la parte económicamente débil de la relación laboral; esto es, a los trabajadores.

Como lo expone la Doctora en Derecho Laura Pautassi, *"el principio fundamental en el que se inspira el Derecho del Trabajo no es la igualdad de las personas, sino la nivelación de las desigualdades que entre ellas existen, la igualdad deja de ser, el punto de partida del Derecho para convertirse en una meta o aspiración del ordenamiento jurídico"*<sup>21</sup>.

Las normas que protegen la maternidad no son ajenas a esta realidad, toda vez que, desde sus inicios, pretendieron resguardar a la trabajadora embarazada frente a las condiciones laborales existentes a dicha época, que ponían en riesgo tanto su salud como la de su hijo.

Según expone la abogada española Noelia Igareda, *"el interés estatal nace de la ideología higienista y pronatalista de la época, por lo que se preocupa de una manera más filantrópica de las madres trabajadoras y sus criaturas, dotándolos de un tiempo legal de descanso en torno al nacimiento del bebé, para asegurar las condiciones óptimas físicas de las trabajadoras y mejorar las tasas de mortalidad infantil"*<sup>22</sup>.

Agrega que a los poderes públicos les interesaba que las mujeres siguieran cumpliendo su función reproductora y de cuidado de los hijos, a la vez de incorporarse al mercado de trabajo, donde se mantenían como mano de obra imprescindible para el progreso económico. Los niños, por su parte, eran muy preciados para los Estados, ya que conformarían los nuevos ciudadanos, miembros del ejército y obreros para el mercado de trabajo capitalista. Estimaban que las medidas de protección de la maternidad podrían contrarrestar la baja en la natalidad, producida por la incorporación de las mujeres al trabajo asalariado<sup>23</sup>.

La doctrina chilena, por su parte, sustentada por el abogado Eduardo Caamaño, reconoce una primera etapa en la evolución normativa de las trabajadoras orientada

---

21 Pautassi, L. (2005) *Op. cit.* Pág. 112.

22 Igareda González, Noelia. *De la protección a la maternidad a una legislación sobre cuidado*. Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho. 2009. Pág. 141. Disponible en: <[www.google.cl/url?sa=t&rc=t&ved=0CCKQFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.uv.es%2Findex.php%2FCEFD%2Farticle%2Fdownload%2F103%2F125&ei=QnkXU6D8F6v20wH3xYDgDA&usg=AFQjCNH21nJ2YBFmjX9NVWUN8XszvtSPLg&bvm=bv.62286460,d.dmQ](http://www.google.cl/url?sa=t&rc=t&ved=0CCKQFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.uv.es%2Findex.php%2FCEFD%2Farticle%2Fdownload%2F103%2F125&ei=QnkXU6D8F6v20wH3xYDgDA&usg=AFQjCNH21nJ2YBFmjX9NVWUN8XszvtSPLg&bvm=bv.62286460,d.dmQ)>

23 *Ibid.*

tanto a la maternidad como a amparar su condición de mujer, *“acorde con una visión de la trabajadora como un sujeto de derecho más débil y, por lo tanto, en gran medida ‘necesitada’ de una protección particular”*<sup>24</sup>.

Añade que ellas estaban frente a un ordenamiento jurídico que, en apariencia, las protegía; pero que, en realidad, poseía un claro componente patriarcal que reforzaba la autoridad paternal y marital, relegándolas al ámbito de lo privado y lo doméstico, y cuyo fundamento residía en una *“concepción restringida de los derechos ciudadanos de la mujer, en la sobrevaloración de su potencial rol de madre y en la afirmación de su condición de debilidad frente al hombre”*<sup>25</sup>.

El surgimiento de esta normativa, señala el autor, generó un efecto particular: *“la participación laboral femenina comenzó a disminuir notoriamente, dado que la mujer, a cambio de su protección como trabajadora y madre, debió asumir en solitario el cuidado de los hijos y de la familia, entregándose a los hombres la función de proveer el sustento familiar”*<sup>26</sup>.

Caamaño agrega que constituía un deber social amparar la vida de las obreras, de su prole y *‘la felicidad de su hogar’*, amenazada por las ausencias de larga duración. Según este autor, este hecho da cuenta de un *“ideal de familia tradicional”* –originado en la concepción de la familia burguesa comercial, industrial y financiera de la segunda mitad del siglo XIX, asimilada por el movimiento obrero mediante reivindicaciones que luego fueron incorporadas a la legislación– con un trabajador varón cuya mujer realiza las tareas del hogar, consideradas sus labores y algo natural de la mujer<sup>27</sup>.

---

24 Caamaño Rojo, Eduardo. *Mujer y trabajo: origen y ocaso del modelo del padre proveedor y la madre cuidadora*. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N° 34, Valparaíso, Chile. 2010.

25 Para ilustrar esta concepción el autor cita artículos de versiones anteriores del Código del Trabajo -1931 y 1987- que prohibían el trabajo nocturno a las mujeres y que fueran ocupadas en trabajos mineros subterráneos ni en faenas calificadas como superiores a sus fuerzas o peligrosas para las condiciones físicas o morales de su sexo. Caamaño, E. (2010) *Op. cit.*

26 Caamaño Rojo, Eduardo. *La armonización de responsabilidades laborales y familiares: un nuevo fin para el derecho del trabajo*. Revista del Magíster y Doctorado en Derecho N° 4, año 2011. Pág. 135. Disponible en: <[www.revistas.uchile.cl/index.php/RMDD/article/view/18713/28609](http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RMDD/article/view/18713/28609)>

27 Caamaño, E. (2009) *Op. cit.*

Luego surgieron corrientes de rechazo y proposiciones de cambio en la medida que es perfeccionado el reconocimiento de los derechos civiles de las mujeres y se incrementa su participación en los ámbitos económico, educacional, laboral y político. La experiencia fue demostrando que, pese a la finalidad protectora original de esta legislación, acorde con la concepción social y jurídica de la época, ella fue tornándose discriminatoria contra la mujer, limitando el derecho de las mujeres a participar en igualdad de condiciones con los hombres en el ámbito del trabajo<sup>28</sup>.

Dicho cambio de enfoque y la transformación de la realidad social fueron factores que explican la modificación o derogación de las leyes inspiradas *“en gran medida en la crisis de la familia obrera, más que en la desigualdad de género en la clase trabajadora”*<sup>29</sup>.

Concuera en ello Pautassi, quien sostiene para el ámbito latinoamericano que: *“en su origen, las normas que regularon el trabajo de mujeres tuvieron un importante sesgo ‘protectivo’, amparándose en una representación de vulnerabilidad de las mujeres. Así, fue su intención la de preservarlas de las deficientes condiciones de trabajo existentes, y gracias a este sesgo surgieron disposiciones relativas al descanso semanal y a la mejora en las condiciones de salubridad, entre otras. Posteriormente, la mejora de las condiciones de trabajo en términos generales, sin distinción de sexo, hizo desaparecer las protecciones especiales conquistadas inicialmente en forma exclusiva para las mujeres, garantizándose éstas como derechos de los trabajadores de ambos sexos”*<sup>30</sup>.

Es por ello que en Chile ya no existen normas laborales que protejan a la mujer por el solo hecho de serlo. Actualmente el Código del Trabajo parte del supuesto de la igualdad formal entre trabajadores y trabajadoras, debido al reconocimiento de la igualdad de hombres y mujeres ante la ley y la prohibición de discriminación en el empleo<sup>31</sup>.

---

28 *Ibíd.*

29 Caamaño, E. (2010). *Op. cit.*

30 Pautassi, L. (2005) *Op. cit.* Pág. 113.

31 Caamaño, E. (2010) *Op. cit.*

## Su evolución de acuerdo con la doctrina

Pese al avance de la normativa y como lo exponen la OIT y la Organización de las Naciones Unidas (ONU), *“hoy las mujeres comparten con los hombres el tiempo de trabajo remunerado, pero no se ha generado un proceso de cambio similar en la redistribución de la carga de tareas domésticas”*<sup>32</sup>.

En este sentido, existe consenso en la doctrina. La DT ha sostenido que atendido que el género implica la división social sexual del trabajo, los nuevos fenómenos laborales –con la creciente incorporación de las mujeres al trabajo– presionan por redefinir los roles familiares y los ponen en tensión, particularmente el de las mujeres, ya que deben atender su nuevo papel de trabajadoras sin que los hombres hayan compartido con ellas las obligaciones impuestas por su rol tradicional<sup>33</sup>.

Caamaño plantea que hoy el arquetipo de distribución de roles está cuestionado, debido a que la creciente incorporación de las mujeres al trabajo ha redundado en que un número mayor de ellas está dedicada –simultáneamente– al trabajo dentro y fuera del hogar. Sin embargo, y siguiendo a María Teresa Conde-Pumpido, advierte que este mayor acceso femenino no ha impedido que las labores domésticas sigan representando una de las claves en la actividad de las mujeres. La maternidad se transforma así en un obstáculo para la integración y permanencia de ellas en el trabajo<sup>34</sup>.

Según expone Igareda, la legislación concerniente a maternidad, paternidad y conciliación parte de la división de las esferas públicas y privadas de las personas. Explica que *“el espacio doméstico nace con la Revolución Industrial, la familia deja de ser la unidad productiva donde se desarrollaba la actividad de producción”*. Los hombres salieron de sus casas para desempeñar una actividad fabril que se denominó “trabajo”,

---

32 OIT-PNUD. *Trabajo y familia: Hacia nuevas formas de conciliación con responsabilidad social*, Santiago de Chile. 2009. Pág. 15.

33 Salinero, J. (2008) *Op. cit.* Pág. 33.

34 Caamaño, E. (2011) *Op. cit.* Pág. 136.

mientras que en el ámbito doméstico las tareas productivas recibieron el nombre de “labores”, por no ser remuneradas, perdiendo de ese modo su visibilidad. Aquí aparece la diferencia entre el espacio público, donde las personas interactúan como ciudadanos, y el privado, en el que los individuos satisfacen sus necesidades afectivas y personales. Esta legislación, plantea, solo aborda la esfera pública, sin cuestionar la división público-privada en la que se construye la organización jurídico-política, y los diferentes roles de los hombres y las mujeres en cada una de ellas<sup>35</sup>.

Esta autora afirma que pese al pensamiento político occidental, que considera a la maternidad como un asunto privado de las mujeres, la legislación sobre maternidad ha regulado los efectos de dicha “función privada”, ya que ella entra “en conflicto” con otro interés general de la sociedad: el mercado de trabajo. Pero del análisis de las normas legales concluye que *“las disposiciones jurídicas sobre maternidad y paternidad en ningún momento pretenden alterar o adaptar la configuración del mercado de trabajo”*<sup>36</sup>.

La normativa europea –tanto comunitaria como particular– no varía el modelo de trabajador que existe en la legislación y que corresponde al varón. Durante el embarazo, parto y lactancia, las trabajadoras son *excepciones* a la norma y, como tales, resultaría legítima la protección legislativa, atendida la responsabilidad estatal en materia de protección a la salud –tanto de la madre como del hijo– y en evitar la discriminación entre hombres y mujeres<sup>37</sup>.

En un sentido similar se ha pronunciado la DT respecto de las legislaciones laborales occidentales, al sostener que estas, desde principios del siglo XX, *“han protegido a las trabajadoras y a sus hijos en los periodos de reproducción. Es así como haciéndose cargo de la especial vulnerabilidad en que se encuentran las trabajadoras durante la preñez y el puerperio, período en el que la fuerza de trabajo merma para concurrir al mercado laboral, las legislaciones contemplan medidas orientadas principalmente a dos objetivos. Por una parte, a evitar que la disminución de la capacidad laboral expulse a las*

---

35 Igareda, N. (2009). *Op. cit.* Pág. 148.

36 *Ibíd.*

37 Igareda, N. (2009) *Op. cit.* Pág. 144.

*trabajadoras del mercado laboral, dejándolas sin medios de subsistencia en un período en que tanto lo necesitan. Por otra parte, a impedir que las exigencias de trabajo –que pueden no ser más que las habituales– pongan en peligro la salud de la madre y del hijo en momentos en que el riesgo físico y síquico aumenta”<sup>38</sup>.*

Como ya fue expuesto, el empleo femenino es actualmente muy necesario. La constatación de este hecho ha llevado a los Estados a desarrollar diversas medidas que buscan conciliar la vida laboral y familiar, ya sea mediante políticas públicas o sus legislaciones.

Según expone Igareda, para la realidad europea *“las políticas de conciliación de vida familiar y laboral continúan negando un hecho constatado: la doble jornada de las mujeres. Son políticas sólo para mujeres (...) porque no cuestionan el modelo económico/familiar y laboral del breadwinner, ni la asunción de que las mujeres son las responsables exclusivas del cuidado... [y] sólo incluyen medidas para que las mujeres concilien en el mercado laboral, y no incluyen ni medidas para los hombres, ni medidas destinadas a modificar lo que sucede en la esfera doméstica”*. En definitiva, plantea que no critican las desiguales responsabilidades de hombres y mujeres en las esferas públicas y privadas, sino que buscan compatibilizar la maternidad con la presencia de mujeres en el mercado de trabajo<sup>39</sup>.

Agrega que las políticas de mejora o promoción del empleo femenino son vinculadas a las reivindicaciones relativas a los sistemas de cuidado infantil, y dicha vinculación presupone que las responsabilidades del cuidado infantil son exclusivas de las mujeres. No es cuestionado, en consecuencia, el rol de cuidadoras<sup>40</sup>.

Concuerta en este análisis Pautassi, al plantear que *“a pesar de la importante ‘salida’ de las mujeres al trabajo remunerado, se observa que la institucionalidad vigente fortalece la pauta según la cual la responsabilidad sobre el cuidado del hogar y de*

---

38 Dirección del Trabajo (1996), *Op. cit.*

39 Igareda, N. (2009) *Op. cit.* Pág. 135.

40 *Ibíd.* Pág. 144.

*los hijos sigue recayendo más fuertemente sobre las mujeres que sobre las parejas. En efecto, la normativa revisada en los países seleccionados da cuenta de este fenómeno al concentrar las licencias para cuidado infantil, los subsidios por maternidad, e incluso la disponibilidad de guarderías asociadas al trabajo de las mujeres. Si bien es indudable que tal patrón responde a una pauta cultural de las sociedades latinoamericanas, el hecho que el Estado la refuerce por medio de la legislación y las políticas, y asigne a las mujeres una doble función en el mismo acto en el cual regula las relaciones entre trabajadores/as y empleadores/as es por demás significativo<sup>41</sup>.*

Este sistema tradicional, generado sobre la base de la distribución de labores de hombre trabajador y mujer cuidadora, según Caamaño, no está preparado para responder a los cuestionamientos actuales que implican los problemas derivados de la discriminación por causa de sexo y la demanda por conciliar las responsabilidades laborales y familiares. Ello conlleva la necesidad de rediseñar la legislación laboral. La problemática de armonizar la vida personal y familiar con el trabajo ha dejado de formar parte de la esfera privada para convertirse en un problema público relacionado con el bienestar familiar<sup>42</sup>.

Lo anterior, unido al hecho que –desde la década de los años 80 en Chile– son cada vez más comunes las familias en que los dos miembros de la pareja trabajan, como asimismo las monoparentales, especialmente aquellas en que las mujeres son jefas de hogar, y las reivindicaciones del derecho de los trabajadores varones de vivir más intensamente su vida familiar, ha llevado a que el Derecho del Trabajo comience a reconocer en el último tiempo la demanda por armonizar la vida familiar y el trabajo. Manifestación de ello es la inclusión en materia de protección a la maternidad del permiso por nacimiento de un hijo, derecho cuyo titular exclusivo es el padre<sup>43</sup>.

*“Se sostiene con razón que las medidas, los planes y los instrumentos que permitan la integración de la vida familiar y laboral deben tener como destinatarios a todos, sin exclusión. No pueden ser planes destinados a que las madres trabajadoras*

---

41 Pautassi, L (2005) *Op. cit.* Pág. 122.

42 Caamaño, E. (2011) *Op. cit.* Pág. 136.

43 *Ibid.*

*concilien –insistiendo en la discriminación de las mujeres y de los hombres que han asumido sus responsabilidades familiares– sino destinados a los padres y a las madres, debiendo contribuir a forzar el cambio de roles y estereotipos en términos de corresponsabilidad*<sup>44</sup>.

Según Pautassi, luego de analizar la normativa de seis países latinoamericanos, es posible identificar claramente dos etapas bien diferenciadas en las distintas regulaciones laborales. En la primera existe una preponderancia de normas de tipo protectoras y, en la segunda, ubicada temporalmente a partir de la década del 90 del siglo recién pasado, pueden visualizarse normas que buscarían garantizar igualdad de oportunidades para mujeres y varones en el mundo del trabajo<sup>45</sup>.

Sin embargo, otros autores plantean diversas etapas en la búsqueda por la integración equitativa de la mujer en el ámbito laboral. En la evolución del Derecho del Trabajo, según la doctrina –a cargo de María Teresa Alameda Castillo–, podrían visualizarse cuatro etapas diferenciadas. La primera es la aceptación social del doble rol de la mujer: trabajadora y madre, que supone arbitrar medidas para evitar su discriminación en el ejemplo y permitirle conciliar el trabajo y la familia. La segunda fase estaría dada por el reconocimiento de los padres en las políticas de conciliación, pero en una posición subordinada, ya que los derechos que se les reconocen son, principalmente, una derivación de los de las madres, sin que ellos tengan una titularidad directa<sup>46</sup>.

La tercera fase de evolución está caracterizada por una titularidad neutra de los derechos de conciliación destinados al cuidado de la familia, ya que estos corresponden a los trabajadores, sean estos mujeres o varones. Finalmente, la última

---

44 Caamaño, E. (2010), *Op. cit.*

45 Pautassi, L. (2005) *Op. cit.* Págs. 115 y 116.

46 Alameda Castillo, María Teresa, "Otro lento avance normativo hacia la corresponsabilidad familiar: suspensión del contrato de trabajo y prestación de paternidad", en Mercader Uguina, Jesús (Coordinador), *Comentarios laborales a la Ley de Igualdad entre Mujeres y Hombres* (Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007), Págs. 496-498. Citada en Caamaño, E. (2011). *Op. cit.*

fase sería una evolución hacia la superación de los roles tradicionales en el plano familiar entre los hombres y las mujeres y de reparto en las responsabilidades en el cuidado y la atención de los hijos, la que se generaría "*al margen de la ley y como consecuencia de su efectividad*"<sup>47</sup>.

---

47 *Ibid.*

# Los derechos reconocidos por el Código del Trabajo

En esta parte serán analizados los distintos derechos que consigna el Código del Trabajo dentro del Título II del Libro II, de la protección a la maternidad, la paternidad y la vida familiar. Para ello serán descritos brevemente, indicando las modificaciones de que han sido objeto desde principios del siglo pasado, según su orden temporal. Se excluye solamente el permiso postnatal parental, que será analizado en forma separada.

## Derecho a sala cuna

Este derecho es el primero que fue establecido en la legislación chilena, específicamente por medio de la Ley N° 3.186, en 1917, esto es incluso antes de la dictación del primer Código del Trabajo.

En sus inicios fue concebido como una prerrogativa de las obreras<sup>48</sup> que se desempeñaban en las fábricas, talleres o establecimientos industriales que ocuparan

---

48 Antiguamente el Derecho Laboral chileno distinguía entre empleados y obreros, categorías de trabajadores que estaban conceptualizadas en el artículo 2° Código del Trabajo de 1931, que señalaba que se entiende por empleado *“toda persona en cuyo trabajo predomine el esfuerzo intelectual sobre el físico”* y por obrero, *“toda persona que, sin estar comprendida en los números anteriores, trabaje por cuenta ajena en un oficio u obra de mano o preste un servicio material determinado”*. Actualmente esta distinción ya no existe, pasando tanto obreros como empleados a ser “trabajadores”.

50 o más mujeres mayores de dieciocho años. En dichos lugares debía existir una sala, especialmente acondicionada, para recibir a los hijos de esas trabajadoras durante su primer año de edad en las horas de trabajo.

Es importante señalar que el beneficio, en esta primera etapa, estaba directamente ligado al derecho que tienen las madres para dar alimentos a sus hijos menores, y lo seguirá estando en la legislación hasta la dictación de la Ley N° 20.166, en 2007.

La prerrogativa de la sala cuna fue recogida por el Decreto Ley N° 442, de 1925, De la protección a la Maternidad Obrera –del Ministerio de Higiene, Asistencia y Previsión Social–, aunque con modificaciones.

En primer término la obligación de contar con la sala cuna sería aplicable no solo a las fábricas, talleres o establecimientos industriales, sino que también a los comerciales, aunque pertenezcan a personas jurídicas, a instituciones de derecho público o estén destinadas a fines de beneficencia. Además, fue reducido el número de dependientes del establecimiento para configurar la obligación a 20 mujeres, indicando que podían ser de cualquier edad o estado civil.

Luego, el primer Código del Trabajo –de 1931– recogió la legislación relativa a la protección de la maternidad en un título especial de su Libro II, denominado *De la protección de las madres obreras*. Entre sus disposiciones generales se encontraba su ámbito de aplicación, que establecía la obligatoriedad de esta normativa para todos los establecimientos o empresas industriales o comerciales, sean de propiedad fiscal, municipal o particular, o pertenezcan a una corporación de derecho público o privado, y debía comprenderse en ellas también las sucursales o dependencias de dichos establecimientos<sup>49</sup>.

Específicamente para las salas cunas mantuvo en 20 el número de personas –obreros– para configurar la obligación y en un año su extensión temporal, pero

---

49

Artículo 307 del Decreto con Fuerza de Ley N° 178, de 1931, del Ministerio de Bienestar Social.

ahora exige que las salas sean anexas e independientes del local de trabajo, que reúnan las condiciones de higiene y seguridad que determine el reglamento respectivo y explicitó que su mantenimiento era de costo exclusivo del patrón o empresario del local, quien debía tener una persona competente a cargo de la atención y cuidado de los niños<sup>50</sup>.

Esta materia se mantuvo inalterada hasta 1966, cuando la Ley N° 16.511 extendió temporalmente este derecho hasta que los hijos de las obreras cumplieran dos años de edad<sup>51</sup>.

Con posterioridad vino el Plan Laboral, que comprendía, entre otros, el Decreto Ley N° 2.200, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que recogió la normativa sobre protección a la maternidad. En esta etapa el ámbito de aplicación de la regulación fue fijado en términos más amplios, para *“los servicios de la administración pública, los servicios semifiscales, de administración autónoma de las municipalidades y todos los servicios y establecimientos, cooperativas o empresas industriales, extractivas, agrícolas o comerciales, sean de propiedad fiscal, semifiscal, de administración autónoma o independiente, municipal o particular o perteneciente a una corporación de derecho público o privado”*<sup>52</sup>. En ellas había que incluir las sucursales o dependencias de dichos establecimientos.

Más importante aún fue el hecho que esta normativa explicitara que las disposiciones beneficiarían a todas las trabajadoras que dependieran de cualquier empleador, y que se encontraban comprendidas aquellas que trabajan en su domicilio y, en

---

50 Según el artículo 316 del Código del Trabajo de la época *“Cuando se trate de construir o de transformar salas-cunas, los propietarios de los establecimientos respectivos, deberán someter, previamente, los planos a la aprobación de los inspectores del Trabajo”*.

51 Además estableció la posibilidad de que la DT ordenara el establecimiento de salas cunas en aquellas industrias que ocupen menos de veinte obreras y empleadas, si las circunstancias existentes en la respectiva industria así lo aconsejaban.

52 Cumple hacer presente que previo al Plan Laboral, ya había sido modificado el antiguo artículo 307 del Código del Trabajo de 1931 que establecía el ámbito de aplicación de la normativa sobre protección a la maternidad. Ver Ley N° 17.928, de 1973.

general, a todas las mujeres que estuvieran acogidas a los regímenes de las cajas de previsión u organismos auxiliares<sup>53</sup>.

En lo que respecta a la sala cuna, fueron introducidas ciertas modificaciones al derecho. En primer término permitió que los establecimientos obligados a proveer sala cuna a sus trabajadoras, que estuvieran emplazados en una misma área geográfica, construyeran y mantuvieran servicios comunes de sala cuna, para lo que requerían un informe previo y favorable de la Junta Nacional de Jardines Infantiles (Junji). También exige que la persona competente a cargo de la atención y cuidado de los niños debía estar, preferentemente, en posesión de un certificado de auxiliar de enfermería.

A continuación la Ley N° 18.018, dictada en 1981, modificó el decreto ley recién analizado, en lo que respecta a este derecho. Al efecto, incorporó una nueva modalidad para dar cumplimiento a la obligación del empleador de proveer sala cuna para sus trabajadoras, al permitir que fueran pagados los gastos de la misma directamente al establecimiento al que la mujer llevara a sus hijos menores de dos años. Exigió, en todo caso, que el establecimiento designado por el empleador contara con autorización de la Junji.

En 1987 se dictó la Ley N° 18.620, que contiene el nuevo Código del Trabajo. En él se mantuvo el ámbito de aplicación de la normativa, aunque actualizó la alusión hecha a las *"cajas de previsión u organismos auxiliares"*, por *"sistema previsional"*. En cuanto a la regulación del derecho a sala cuna, este no sufrió modificaciones sustanciales<sup>54</sup>.

---

53 La Ley N° 20.764, de 2014, modificó esta disposición, ampliando a los beneficiarios de las normas del Título II del Libro II del Código del Trabajo a todos los trabajadores que dependan de cualquier empleador, incluso los que trabajen en su domicilio y, en general, a los acogidos a algún sistema de previsión. Es decir, ya no está limitado exclusivamente a las dependientes.

54 La Ley N° 19.250, de 1993, incorporó un nuevo inciso al artículo 188 del Código del Trabajo de la época que regulaba el derecho a sala cuna: *"En los períodos de vacaciones determinados por el Ministerio de Educación, los establecimientos educacionales podrán ser facilitados para ejercer las funciones de salas cunas. Para estos efectos, la Junta Nacional de Jardines Infantiles podrá celebrar convenios con el Servicio Nacional de la Mujer, las municipalidades u otras entidades públicas o privadas"*.

En 1995 se dictó la Ley N° 19.408, que incorporó la obligación de proveer de sala cuna a los centros o complejos comerciales que sean administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, cuyos establecimientos ocupen veinte o más trabajadoras entre todos. El gasto que signifique la sala cuna debe ser cubierto por todos los establecimientos<sup>55</sup>.

En 1998, por medio de la Ley N° 19.591, fue modificado uno de los requisitos que deben cumplirse para que los empleadores estén obligados a proveer sala cuna para los hijos de sus trabajadoras. Al efecto fue cambiada la expresión “los establecimientos” por “las empresas”. De este modo, con la entrada en vigencia de esta normativa quedaron obligadas a proveer sala cuna solo aquellas empresas que ocuparan 20 o más mujeres, ya no los establecimientos de las mismas que completaran el número de trabajadoras necesario.

La última modificación de que fue objeto este derecho fue realizada el 2009, por la Ley N° 20.399, al incorporar a esta prerrogativa al trabajador o a la trabajadora a quienes se les confíe el cuidado personal de un menor de dos años por sentencia judicial, en la medida que la sala cuna ya fuera exigible a su empleador. Lo anterior también es aplicable si la madre del menor fallece, salvo que el padre haya sido privado del cuidado personal por sentencia judicial.

De lo expuesto es posible advertir que este derecho, desde su incorporación a la legislación nacional, ha ido ampliando su contenido en diversos aspectos.

En sus inicios estuvo restringido exclusivamente a las madres obreras que se desempeñaran en establecimientos industriales para luego extenderse también a los establecimientos comerciales, después a todas las trabajadoras que dependan de cualquier empleador, sin distinguir entre obreras y empleadas, para finalmente beneficiar a cualquier trabajador a quien se le confíe el cuidado personal de un menor de dos años.

---

55      Luego, por medio de la Ley N° 19.824, de 2002, esta obligación alcanzó también a los centros o complejos industriales o de servicios administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica.

A su vez, han ido cambiando los requisitos para que el empleador esté obligado a proveer este beneficio. En un primer momento eran las fábricas o establecimientos que ocuparan a 50 o más trabajadoras mayores de 18 años, luego se redujo a 20 mujeres de cualquier edad o estado civil. En 1998 este aspecto sufre otra modificación relevante, y ahora son las empresas que ocupan a 20 o más mujeres las que deben proveer sala cuna, ya no los establecimientos de ellas.

Otro aspecto que ha sido perfeccionado es la extensión temporal del beneficio que en sus inicios era hasta el año de vida del hijo y desde 1966 hasta los dos años.

Además, las modalidades en que el empleador puede otorgar el beneficio también se han extendido desde la sala cuna propia, exclusivamente, a la opción de mantenerla en conjunto con otra institución, o pagar los gastos de un establecimiento externo.

A pesar de las modificaciones que durante casi un siglo han sido incorporadas a este derecho y que han significado ampliarlo hasta los términos en que está establecido en la legislación actual, subsiste inalterado un aspecto: su obligatoriedad sigue estando determinada por el número de mujeres que trabajan en las empresas.

El derecho a sala cuna está regulado, principalmente, en los artículos 203 y 205 del Código del Trabajo. Para consultar su texto ver anexo.

## Permiso de alimentación

Como ya fue expuesto, el derecho de las madres para dar alimentos a sus hijos menores nació junto con el derecho a sala cuna, y directamente ligado a este. La Ley N° 3.186, de 1917, establecía en su artículo 2° que las madres a que se refería el artículo anterior –esto es, las obreras que trabajaban en fábricas, talleres o establecimientos industriales que ocuparan 50 o más mujeres mayores de dieciocho años– tenían derecho a disponer de porciones de tiempo que no excedieran de una hora diaria, para amamantar a sus hijos. Es factible recordar que en esta época estos derechos se extendían solo durante el primer año de edad de los niños. Además, este tiempo no podía ser descontado del salario de la madre y era irrenunciable.

Este permiso fue modificado en las regulaciones posteriores en la medida que el ámbito de aplicación del derecho a sala cuna –y posteriormente de las normas de protección a la maternidad en general– variaba, ya sea incorporando nuevas entidades, modificando el número de mujeres contratadas o extendiendo su duración, entre otras. Pero también será objeto de precisiones particulares.

La primera de ellas fue realizada mediante el Decreto Ley N° 442, de 1925, del Ministerio de Higiene, Asistencia y Previsión Social, que estableció que las porciones de tiempo de que dispone la madre para amamantar a su hijo serían dos.

Luego, el Decreto Ley N° 2.200, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que formaba parte del Plan Laboral, recogió este derecho especificando que el objeto del tiempo concedido era para que la madre diera alimento a sus hijos, ya no para amamantarlos.

A continuación, la Ley N° 18.018, de 1981, que incorporó la posibilidad que el empleador designara un establecimiento externo –que contara con autorización de la Junji– para que las trabajadoras llevaran a sus hijos menores, amplió el tiempo del permiso para dar alimentos por el período necesario para el viaje de ida y vuelta de la madre. Agrega también que es deber del empleador pagar el valor de los pasajes por el transporte que deba emplearse para la ida y regreso del menor al respectivo establecimiento y el de los que deba utilizar la madre.

Otra modificación de que ha sido objeto este derecho fue realizada por la Ley N° 20.166, de 2007. Con ella se separan de manera definitiva la prerrogativa de la sala cuna con la que se analiza. Al efecto la norma señala expresamente que el derecho de alimentación *“le será aplicable a toda trabajadora que tenga hijos menores de dos años, aun cuando no goce del derecho a sala cuna...”*

Esta ley también estableció las formas en que debe ejercerse el derecho, que mantiene la duración de una hora diaria –para los niños menores de dos años–, disponiendo que puede ser: en cualquier momento dentro de la jornada de trabajo; dividiéndolo, a solicitud de la interesada, en dos porciones; o postergando o adelantando en media hora, o en una hora, el inicio o el término de la jornada de trabajo.

El tiempo utilizado sigue siendo considerando como trabajado para todos los efectos legales y es irrenunciable. Además consigna que si la empresa está obligada a proveer sala cuna, el período de una hora se ampliará al necesario para el viaje de ida y vuelta de la madre para dar alimentos a sus hijos. En este caso, el empleador pagará el valor de los pasajes por el transporte que deba emplearse para la ida y regreso de la madre.

La última modificación a este derecho fue introducida por la Ley N° 20.761, de 2014, que amplió a los trabajadores que pueden ser beneficiarios de este derecho, incorporando al padre y a quien tenga a su cuidado a un menor de edad por habersele otorgado su tuición o cuidado personal como medida de protección o en un procedimiento de adopción –extendiendo este derecho a los cónyuges–.

Al padre trabajador le corresponde ejercerlo directamente si tiene la tuición del menor, la madre hubiese fallecido o estuviera imposibilitada de hacerlo.

Si ambos padres son trabajadores, ellos podrán acordar quién de los dos hará uso de esta prerrogativa. En este caso deberán comunicar su decisión –y cualquier modificación de la misma– a sus empleadores por medio de un documento firmado por ambos dependientes, con a lo menos treinta días de anticipación, con copia a la Inspección del Trabajo.

Como es posible advertir, este derecho ha sido objeto de diversas modificaciones desde su incorporación a la legislación nacional. Pasó de ser una prerrogativa establecida conjuntamente con la de sala cuna y supeditada a la misma, a pasar a ser un derecho autónomo. Como consecuencia de lo anterior su extensión temporal se amplió en los mismos términos que la prerrogativa de sala cuna, que en sus orígenes fue concebida para los hijos menores de un año, para luego ampliarse a los menores de dos años.

A su vez, la ley modificó el contenido del derecho, que en una primera etapa era para que las madres amamantaran a sus hijos. Luego fue transformado en un tiempo de la jornada de trabajo para que las madres den alimentos a sus hijos.

Además, fueron admitidas nuevas formas para hacer uso del derecho y, posteriormente, fue extendido el beneficio a más trabajadores, incorporando nuevos titulares del mismo conjuntamente con la posibilidad de que el padre haga uso del beneficio, si ambos progenitores son trabajadores y así lo acordaren.

El Código del Trabajo actualmente regula este derecho en su artículo 206. Su detalle puede consultarse en el anexo.

## Descanso maternal

Este derecho fue incorporado a la legislación nacional en 1925, por medio del Decreto Ley N° 442, del Ministerio de Higiene, Asistencia y Previsión Social. En dicha época fue establecido un descanso para las obreras de 40 días antes del parto y 20 días después del mismo, período en que el empresario estaba obligado a reservar el puesto de trabajo a la mujer y pagarle el 50% de su salario.

A continuación, el Código del Trabajo de 1931 reguló más detalladamente esta materia. En primer término, fue extendido el tiempo del descanso a seis semanas antes del alumbramiento y seis semanas después, debiendo presentar la obrera al jefe del establecimiento industrial o comercial, un certificado médico o de matrona que acreditara que el estado de su embarazo requería dicho descanso. En este período fue explicitado –a diferencia de la norma anterior– que estaba prohibido el trabajo de obreras embarazadas en establecimientos industriales y comerciales y mantiene la obligación del empleador de reservar el puesto de trabajo a la mujer.

El tiempo de duración del descanso podía extenderse si el parto se producía después de las seis semanas contadas desde el inicio del reposo –descanso prenatal prorrogado– o si la mujer tuviera alguna enfermedad producida directamente por el alumbramiento y que le impida trabajar por un tiempo que exceda de seis semanas, contados desde el día del parto –descanso postnatal suplementario–. Para ampliarlo la obrera debía presentar el correspondiente certificado médico o de matrona y durante este período gozaba de subsidio.

Además el Código del Trabajo modificó el subsidio a que da lugar este descanso. El monto sigue siendo el 50% del salario, el que estaba compuesto por el subsidio pagado por el Seguro Obrero más el aporte del empleador, que en conjunto debían ascender al porcentaje señalado. Si la obrera no tenía derecho al subsidio del seguro, el empleador debía pagar íntegramente estas sumas.

Esta normativa fue modificada en 1966, por la Ley N° 16.434, declarando irrenunciable este derecho y agregando la posibilidad de extender el subsidio maternal postnatal por seis semanas más, si el cuidado del niño lo requería. Luego, la Ley N° 17.928, de 1973, eliminó esta última norma y derechamente extendió el período de descanso posterior al parto a doce semanas.

El Plan Laboral introdujo algunas variaciones a este derecho manteniendo, en general, el resto de su contenido. Al efecto incorpora la posibilidad de que exista un descanso prenatal suplementario si durante el embarazo se produjere enfermedad como consecuencia de este, cuya duración sería fijada por los servicios que tengan a su cargo las atenciones médicas preventivas o curativas<sup>56</sup>.

Además, modificó el subsidio a que da lugar este permiso señalando que sería *“equivalente a la totalidad de las remuneraciones y asignaciones que perciba, del cual sólo se deducirán las impositivas de previsión y descuentos legales que correspondan”*<sup>57</sup>.

La Ley N° 19.250, de 1993, incorporó la próxima modificación a esta normativa que permitió al padre hacer uso del descanso postnatal –o del resto, en su caso– si la madre fallece durante el parto o en un período posterior a él<sup>58</sup>.

---

56 No hay que confundir esta figura con la posibilidad de prorrogar el permiso prenatal si el parto se produce después de expiradas las seis semanas contadas desde el inicio del reposo, prerrogativa que mantuvo su vigencia en esta regulación.

57 Según dispuso la Ley N° 18.418, de 1985, el pago de subsidios que correspondan a reposos maternales y permisos por enfermedad del hijo menor de un año será de cargo del Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía, regulado por el DFL N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

58 Este padre no goza del fuero que amparaba a la madre, y por medio de la Ley N° 19.272 –que modifica la Ley N° 19.250– se le concedió derecho a subsidio.

A su vez, se concede derecho a permiso y subsidio por el plazo de hasta 12 semanas a las personas –trabajador o trabajadora– que tengan a su cuidado un niño de menos de seis meses de vida, por habersele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado del menor como medida de protección.

Finalmente, la Ley N° 20.545 introdujo las últimas modificaciones a estos derechos. En primer término aumenta el descanso postnatal a 18 semanas en caso de que el parto se produzca antes del inicio de la trigésimo tercera semana de gestación o el hijo pesare menos de 1.500 gramos. También contempla la posibilidad de ampliar este descanso en caso de partos múltiples, aumentándolo en siete días corridos por cada niño, a partir del segundo. Si concurren ambas situaciones a la vez se aplica el aumento que signifique un mayor tiempo de descanso<sup>59</sup>.

En suma, el descanso maternal ha experimentado varios cambios respecto de su extensión temporal. Concebido originalmente con una duración total de 60 días, actualmente tiene una duración de 18 semanas, sin perjuicio de la posibilidad de aumentar este término en caso de enfermedades durante el embarazo o causadas por el alumbramiento, nacimiento del hijo después de las seis semanas de iniciado el descanso prenatal, nacimientos de niños antes de la trigésima semana de gestación o con peso inferior a 1.500 gramos, o partos múltiples.

A su vez, fue incorporada la posibilidad que otras personas distintas de la madre puedan utilizar este derecho, o lo que reste de él, en los casos que indica: padre; a quien le sea otorgado la custodia del menor; y el trabajador/a que tenga a su cuidado un niño de menos de seis meses de vida, por habersele otorgado la tuición o el cuidado del menor judicialmente como medida de protección.

La regulación actual puede consultarse en el anexo.

---

59 Respecto del subsidio a que dan lugar los descansos maternales, cumple señalar que la nueva normativa establece que se registrarán por lo dispuesto por el Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y a lo dispuesto en el artículo 197 bis del Código del Trabajo. Esto no varía significativamente la realidad anterior, ya que esta normativa regula estos subsidios desde la entrada en vigencia de la Ley N° 19.299, en 1994.

## Fuero maternal

El derecho a gozar de fuero también es antiguo en la legislación chilena, regulándose incluso antes del primer Código del Trabajo. El Decreto Ley N° 442, de 1925, del Ministerio de Higiene, Asistencia y Previsión Social, establecía que el patrón no podía despedir a la obrera embarazada sin justa causa, y señalaba que no se entendía por justa causa el menor rendimiento para el trabajo en razón del embarazo.

Luego, el Código del Trabajo de 1931 recoge esta norma con modificaciones, ya que agrega qué causales constituyen justa causa para poner término al contrato de trabajo de la mujer embarazada, que fueron: fuerza mayor o caso fortuito; muerte de la obrera; falta de probidad, vicios de hecho, injurias o conducta inmoral grave debidamente comprobada, de cualquiera de las partes; perjuicio material causado intencionalmente en las máquinas, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías; actos, omisiones e imprudencias temerarias, que afecten a la seguridad del establecimiento o de los obreros o a la salud de estos; faltas graves a las obligaciones que impone el contrato; no concurrir el obrero al trabajo, sin causa justificada, durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; y abandono del trabajo de parte del obrero.

A continuación, el Decreto Ley N° 2.200, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social reguló esta materia. Al efecto dispuso una duración distinta, ya que incluyó todo el período de embarazo y extendió el beneficio hasta un año después de expirado el descanso de maternidad. A su vez estableció que si ignorando el estado de embarazo se pusiera término al contrato de trabajo, la medida debía quedar sin efecto, bastando para ello la sola presentación del certificado del médico o matrona<sup>60</sup>.

Además, incorporó la necesidad de una autorización judicial previa para poner término al contrato, la que solo podía ser concedida si la relación laboral terminaba

---

60

En 1993, mediante la Ley N° 19.250, fue establecido el plazo de 60 días contados desde el despido, para que la trabajadora pudiera dejarlo sin efecto exhibiendo el certificado del médico o matrona.

por alguna de las siguientes causales: vencimiento del plazo convenido; conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato; falta de probidad, vía de hecho, injurias o conducta inmoral grave debidamente comprobada; negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieran sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador; no concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; falta injustificada o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviera a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra; abandono del trabajo por parte del trabajador; e incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato<sup>61</sup>.

En 1981, mediante la Ley N° 18.018, esta regulación fue modificada. Fue establecido que si la mujer era desahogada durante el período en que hacía uso de sus descansos pre o postnatal, seguiría percibiendo el subsidio a que dan lugar dichos descansos hasta el término de los mismos<sup>62</sup>.

Además, excluyó de esta prerrogativa a las trabajadoras de casa particular, hasta que la Ley N° 19.591, de 1998, se las restituye.

El Código del Trabajo de 1993<sup>63</sup>, incorporó dos causales más que habilitan al tribunal a conceder el desahogo de un trabajador, que son: actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a

---

61 Con todo, no regía el fuero si el contrato terminaba por alguna de las siguientes causales: comisión de actos ilícitos que impidan al trabajador concurrir a su trabajo o cumplir con sus obligaciones laborales; atentado contra los bienes situados en las empresas; comisión de actos que produzcan la destrucción de materiales, instrumentos o productos de trabajo o mercaderías, o disminuyan su valor o causen su deterioro; dirección o participación activa en la interrupción o paralización ilegales de actividades, totales o parciales, en las empresas o en los lugares de trabajo, o en la retención indebida de personas o bienes; incitación a destruir, inutilizar o interrumpir instalaciones públicas o privadas, o la participación en hechos que las dañen; y comisión de un delito establecido en la Ley N° 12.927, sobre seguridad del Estado, o en la Ley N° 17.798, sobre control de armas, y sus modificaciones.

62 Para efectos del subsidio de cesantía fue entendido que el contrato de trabajo expiraba en el momento en que la mujer dejaba de percibir el subsidio maternal.

63 Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de estos; y el perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones, maquinarias, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías.

Luego, la Ley N° 19.670, dictada el año 2000, concedió derecho a fuero al padre que haga uso del descanso postnatal por fallecimiento de la madre durante el parto –o en un tiempo posterior a él– en los mismos términos que a las trabajadoras. Pierde este derecho si es privado del cuidado personal del menor por sentencia judicial.

Esta modificación también concedió la prerrogativa a los/as dependientes, solteros o viudos que quieran adoptar hijos. El plazo de un año –contados desde el término del descanso postnatal para los padres biológicos– se cuenta desde la fecha de la resolución judicial que confía el cuidado personal o la tuición del menor, de acuerdo con la Ley de Adopción. Cesa el derecho a fuero desde que queda ejecutoriada la resolución que pone término al cuidado personal del menor o deniegue la solicitud de adopción, en su caso. También cesa el fuero si la sentencia que acoge la solicitud de adopción quedara sin efecto.

Armonizando esta nueva normativa con la anterior, fue establecido que si se pone término al contrato de trabajo por ignorancia de las situaciones previamente señaladas, este quedará sin efecto, volviendo el trabajador a sus labores, bastando solo una copia autorizada de la resolución que concede el cuidado personal del menor o la tuición.

Las Leyes N°s 20.005 y 20.607 incorporaron al artículo 160 del Código del Trabajo dos causales de término de la relación laboral: el acoso sexual y el acoso laboral, respectivamente. Ambas constituyen causales que habilitan al juez a conceder el desafuero de los trabajadores.

Finalmente, la Ley N° 20.545, de 2011, concedió también derecho a fuero al padre que haga uso del permiso postnatal parental, por un período equivalente al doble de la duración de dicho permiso, el que comienza diez días antes del inicio de su uso.

Como es posible advertir, este derecho también ha sido objeto de modificaciones tanto en razón de su extensión como de la ampliación de las personas que quedan amparadas por él. En lo que respecta a su duración, en su inicio protegía a las mujeres durante el embarazo, y actualmente se extiende hasta un año después de expirado el descanso postnatal.

En lo referido a las personas amparadas por el fuero, fueron agregados el padre que haga uso del descanso postnatal en caso de fallecimiento de la madre, al padre que haga uso del permiso postnatal parental y a los trabajadores que adopten hijos.

Además, la ley exigió, en 1978, la necesidad de una autorización judicial para poner término a la relación laboral.

La regulación de este derecho puede consultarse en el anexo.

## **Permiso por enfermedad grave del hijo menor de un año**

Es el Decreto Ley N° 2.200, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el que incorpora a la legislación laboral este derecho. En sus inicios su titular exclusivo era la madre, quien podía hacer uso del permiso –y del subsidio correspondiente– cuando la salud de su hijo menor de un año requiriera su atención en el hogar, debido a una enfermedad grave.

La Ley N° 19.250, de 1993, incorporó la posibilidad que cualquiera de los padres, si ambos son trabajadores, hagan uso de este permiso. La elección es de la madre, salvo que ella hubiese fallecido o si el padre tuviere la tuición del menor. También tienen derecho a este permiso y al subsidio el trabajador/a –o su cónyuge– al que se le haya otorgado la tuición o el cuidado personal de un niño menor de un año, como medida de protección.

Este derecho no fue objeto de futuras modificaciones en el Código del Trabajo. Sin embargo, cumple señalar que la Ley N° 20.545 introdujo modificaciones al DFL N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social y, entre ellas, a su artículo 25,

que actualmente dispone que el subsidio que se paga por este permiso solo puede otorgarse una vez terminado el permiso postnatal parental<sup>64</sup>.

Este derecho ha pasado desde la titularidad exclusiva de la madre, a incorporar al padre en caso de fallecimiento de la madre o de traspaso del beneficio. Sin embargo la última modificación de que fue objeto ha hecho incompatible el pago del subsidio a que da derecho esta prerrogativa con el pago del subsidio postnatal parental.

Actualmente está regulado en el artículo 199 del Código del Trabajo. Ver anexo.

## **Obligación del empleador de trasladar a la mujer embarazada a un trabajo que no sea perjudicial para su salud**

Al igual que la prerrogativa anterior, fue el Decreto Ley N° 2.200, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, el que incorporó este derecho a la legislación nacional.

Al efecto dispuso que la trabajadora que, durante su estado de embarazo, estuviere habitualmente ocupada en trabajos que fueran considerados como perjudiciales para su salud por la autoridad debía ser trasladada a otro que no lo fuera. Precisa que, a raíz de este cambio, no pueden ser reducidas sus remuneraciones e indica que los siguientes trabajos se entienden –especialmente– como perjudiciales para la salud: el que obligue a levantar, arrastrar o empujar grandes pesos; el que exija un esfuerzo físico, incluido el hecho de permanecer de pie largo tiempo; el trabajo nocturno; el trabajo en horas extraordinarias<sup>65</sup>; y aquel que la autoridad competente declare inconveniente para el estado de gravidez.

Este derecho no ha sido objeto de otras modificaciones y actualmente está establecido en el Código del Trabajo en el artículo 202. Ver anexo.

---

64 Además establece que si se hace uso del derecho a reincorporarse a trabajar durante el permiso postnatal parental el/la dependiente percibirá un subsidio equivalente al 50% del que recibiría en caso de no optar a la reincorporación.

65 La Ley N° 18.620 señalará, respecto de las dos últimas categorías, que se trata del trabajo que se ejecute en horario nocturno y el que se realice en horas extraordinarias de trabajo.

## **Permiso especial a trabajadores en caso de enfermedad grave de sus hijos menores de 18 años**

La Ley N° 19.505, de 1997, incorporó este permiso a la legislación nacional. Pueden hacer uso de este beneficio la madre trabajadora; el padre cuando la madre hubiere fallecido –o estuviere imposibilitada de hacer uso de este derecho por cualquier causa– o si tuviere la tuición del menor por sentencia judicial; cualquiera de ellos a elección de la madre si ambos son dependientes; o quien acredite tener la tuición o cuidado del menor.

Este derecho les permite ausentarse del trabajo por el número de horas equivalentes a diez jornadas ordinarias al año, cuando la salud del hijo menor de 18 años requiera atención personal de sus padres por haber sufrido un accidente grave, padecer de una enfermedad terminal en su fase final, o tener una enfermedad grave, aguda o con probable riesgo de muerte, lo que debe ser certificado por el médico.

Estas ausencias pueden distribuirse en jornadas completas, parciales o una combinación de ambas, las que se considerarán como trabajadas para todos los efectos legales. Sin embargo, el tiempo no trabajado debe ser restituido por el trabajador, pudiendo imputarlo a su próximo feriado anual, laborar horas extraordinarias, o convenir otra forma con su empleador<sup>66</sup>. Si no pudieran aplicarse estos mecanismos es posible descontar el tiempo no trabajado de las remuneraciones, en forma de un día por mes.

El Código del Trabajo regula esta prerrogativa en el artículo 199 bis. Ver anexo.

---

66 Las personas regidas por estatutos que contemplen días administrativos deben imputar, en primer término, este tiempo a dichos permisos y luego puede recurrir al próximo feriado, días administrativos del año siguiente u horas extraordinarias.

## Prohibición de condicionar la contratación o subsistencia de la relación laboral a la existencia o ausencia de embarazo

La Ley N° 19.591, de 1998, incorporó entre las normas de protección a la maternidad la prohibición para el empleador de exigir a las mujeres certificados o exámenes para verificar si estaban o no embarazadas. Excluye la posibilidad de condicionar la contratación, la permanencia o la renovación de los contratos de las trabajadoras, su promoción o movilidad en el empleo, a la ausencia o existencia de embarazo.

Actualmente esta norma está en el artículo 194 inciso final del Código del Trabajo. Consultar anexo.

## Permiso por nacimiento de un hijo

La Ley N° 20.047, de 2005, incorporó dentro de las normas sobre protección a la maternidad un derecho irrenunciable, cuyo titular es el padre.

Al efecto la norma señalaba que, además del permiso establecido en el artículo 66 del Código del Trabajo<sup>67</sup>, el padre tendría cuatro días de permiso pagado en caso de nacimiento o adopción de un hijo. En el primer caso podía utilizarlo desde el momento del parto –y era de días corridos– o distribuirlo dentro del primer mes de vida del niño; y en el segundo, el plazo se contaba desde la sentencia definitiva que concede la adopción.

Luego, la Ley N° 20.137, de 2006, estableció este permiso por el plazo de cinco días, en vez de cuatro, eliminando la referencia que hacía la norma al artículo 66 del código del ramo; y la Ley N° 20.482, de 2011, modificó el permiso de cinco días corridos –en

---

67 Dicho artículo establecía, en lo pertinente, que en caso de nacimiento y muerte de un hijo, todo trabajador tenía derecho a un día de permiso pagado, adicional al feriado anual, el que debía hacerse efectivo dentro de los tres días siguientes al hecho que lo originaba.

caso que el padre decidiera hacer uso de su permiso desde el momento del parto—por cinco días continuos, excluyendo el descanso semanal<sup>68</sup>.

Finalmente, la Ley N° 20.545, de 2011, concedió este permiso además al padre que estuviera en proceso de adopción —a quien se le entregue el cuidado personal del menor—, en cuyo caso el plazo de cinco días se cuenta desde la notificación de la resolución que otorga el cuidado personal.

Actualmente, el permiso por nacimiento de un hijo está regulado en el inciso segundo del artículo 195 del Código del Trabajo. Su texto puede consultarse en el anexo.

## Permiso de los padres de hijos con discapacidad

La Ley N° 20.535, de 2011, concedió a los padres, a quien tenga el cuidado personal o sea cuidador —en los términos del artículo 6° de la Ley N° 20.422<sup>69</sup>— de un menor con discapacidad, el mismo permiso que a aquellos trabajadores cuyo hijo menor de 18 años sufre un accidente grave, padece de una enfermedad terminal o tiene una enfermedad grave, aguda o con probable riesgo de muerte. Esto es, la posibilidad de ausentarse del trabajo hasta por el tiempo de diez jornadas ordinarias al año, debiendo restituirlo mediante su imputación a feriado, con horas extraordinarias o descontándolo de la remuneración mensual en razón de un día por mes.

Otorgó también esta prerrogativa si se trata de mayores de 18 años con discapacidad mental, multidéficit o que presenten dependencia severa.

Este derecho está regulado en el artículo 199 bis del Código del Trabajo, cuyo texto puede consultarse en el anexo.

---

68 Esta disposición también fue objeto de otra modificación por la Ley N° 20.367, de 2009, que concedía este permiso a la madre que se le conceda la adopción de un hijo, contado desde la respectiva sentencia definitiva. El Código ya no contempla este permiso para la madre adoptiva.

69 Esta norma define como cuidador a *“toda persona que proporciona asistencia permanente, gratuita o remunerada, para la realización de actividades de la vida diaria, en el entorno del hogar, a personas con discapacidad, estén o no unidas por vínculos de parentesco”*.

## Permiso por matrimonio

Este derecho es el último incorporado al Código del Trabajo, por medio de la Ley N° 20.764, y otorga a todo trabajador cinco días de permiso pagado en caso de contraer matrimonio, los que se pueden utilizar el día del matrimonio o los inmediatamente anteriores o posteriores a su celebración.

Los beneficiarios deben dar aviso a su empleador con 30 días de anticipación y presentar, posteriormente, el certificado de matrimonio.

Su regulación legal está en el artículo 207 bis del código del ramo, disponible en el anexo.

## Permiso postnatal parental

En marzo de 2011 fue ingresado al Congreso Nacional el proyecto que, posteriormente, se transformaría en la Ley N° 20.545, la que modificó, entre otros cuerpos legales, el Código del Trabajo en su Título II del Libro II e incorporó a la legislación nacional el permiso postnatal parental.

Durante la tramitación de esta ley –Boletín N° 7.526-13–, este permiso fue objeto de diversas indicaciones, por lo que resulta relevante revisar, aunque sea someramente, la historia de la referida ley en lo relativo a esta figura.

### Historia de la Ley N° 20.545

La tramitación de este proyecto fue iniciada por mensaje del Presidente de la República. En él se sostiene que la importancia que tiene la protección para las madres y de los niños para el Estado de Chile ha significado tener una de las legislaciones de protección a la maternidad más avanzadas y extensas de América Latina.

Sin embargo, el sistema aún tendría carencias que este proyecto buscaba abordar<sup>70</sup>, entre las que mencionó las siguientes:

- La duración del postnatal –12 semanas– impediría que la madre y el hijo puedan aprovechar los beneficios de estar juntos los primeros meses, además de dificultar que la lactancia materna se extienda después de la reincorporación de la madre a su trabajo, pese a que los estudios médicos sugerirían un período de seis meses.
- La distribución rígida del pre y postnatal imposibilita que las mujeres chilenas y sus familias adopten el tiempo de permiso de la forma en que mejor satisfaga sus necesidades y la de sus hijos.
- El sistema laboral dificulta el poder conciliar el trabajo y la familia y generar una mayor corresponsabilidad entre padres y madres.
- El permiso y subsidio por enfermedad grave del hijo menor de un año se habría prestado para el mal uso, ya que algunas mujeres lo habrían utilizado para aumentar artificialmente el período postnatal, con financiamiento del Estado.
- Perfeccionar el fuero maternal para que su regulación legal no se transforme en una traba que impida la contratación de mujeres para trabajos que, por su naturaleza, son temporales.
- En lo que respecta a la cobertura del sistema de protección a la maternidad sostiene que solo un tercio de los niños que nacen en Chile tienen derecho a que sus madres tengan protección legal, hecho que obedece a causas como la baja tasa de participación laboral femenina, precariedad, temporalidad e informalidad de los empleos.

---

70

Algunos de los temas aquí indicados no prosperaron, como la modificación del derecho a fuero de la madre o la flexibilización de la distribución del descanso maternal.

## Objetivos de la norma

De acuerdo con el mensaje presidencial, la modernización de la normativa debía permitir alcanzar tres objetivos:

1. ***Garantizar el mejor cuidado de los hijos.*** Al efecto, el mensaje consigna que la extensión del postnatal no es solo un beneficio para la madre, sino que también vela porque los niños tengan mejor salud y desarrollo y establezcan lazos de apego con sus padres.
2. ***Permitir que más madres se beneficien con la protección a la maternidad.*** El mensaje deja constancia que esta nueva legislación busca mejorar la distribución del subsidio pagado durante el pre y el postnatal que tenía como característica el ser regresivo. A su vez, pretende beneficiar a trabajadoras que, por tener contratos temporales, muchas veces no acceden a los beneficios de protección a la maternidad e incentivar la cotización previsional de estas mujeres.
3. ***Aumentar la corresponsabilidad de padre y madre en el cuidado de los hijos y facilitar una mayor conciliación entre familia y trabajo para los hombres y mujeres en nuestro país.*** A este respecto el mensaje sostiene que el buen desarrollo y crianza de los niños requiere una relación directa y frecuente no solo con la madre, sino que también con el padre.

Este hecho ha recibido reconocimiento por parte de la legislación mediante instituciones como el permiso por nacimiento de un hijo y la posibilidad que el padre ejerza el derecho a permiso por enfermedad grave del hijo menor de un año. Sin embargo estima que ello es insuficiente y que la presente modificación legal es una oportunidad para emitir una clara señal al país acerca de la importancia de la participación de los padres en la crianza de los hijos, como asimismo, de abrir espacios para esto.

Estos objetivos fueron recogidos por la jurisprudencia administrativa de la DT para la interpretación de la nueva ley. Así, el dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011,

indica: *“En primer término, cabe referirse al objetivo o finalidad perseguido por el legislador con la nueva normativa, que, según aparece de manifiesto en el Mensaje con el que S.E. el Presidente de la República envió a tramitación el respectivo proyecto de ley, fue efectuar las modificaciones legales necesarias a las normas del Código del Trabajo sobre protección de la maternidad a fin de modernizarlas, procurando alcanzar tres grandes objetivos: garantizar el mejor cuidado de los hijos, permitir que más madres se beneficien con la protección a la maternidad, aumentar la corresponsabilidad de padre y madre en el cuidado de los hijos y facilitar una mayor conciliación entre familia y trabajo para los hombres y mujeres en nuestro país”<sup>71</sup>.*

Complementando este aspecto, el dictamen N° 351/007, de 20.01.2012, señala: *“En lo que respecta a esta consulta, cabe hacer hincapié nuevamente, en que uno de los objetivos perseguidos por el legislador al establecer el permiso postnatal parental y sus alternativas de ejercicio, es facilitar el apego necesario en la primera etapa de desarrollo del o los hijos de las madres trabajadoras y propender al mejor cuidado de éstos, favoreciendo así, a través de la opción de laborar media jornada, la compatibilización entre el desarrollo laboral de la madre y el debido cuidado de sus hijos menores”.*

### **El permiso postnatal parental en el proyecto de ley**

Esta figura busca aumentar el descanso postnatal por medio de un período de permiso de 12 semanas inmediatamente después de aquel, que constituye un derecho irrenunciable para las madres trabajadoras. Así, es reconocida la importancia de que sean las familias las que elijan la forma de cuidar a sus hijos que mejor se adapte a sus necesidades y realidad, propiciando, a su vez, la corresponsabilidad: padre o madre pueden usar el permiso.

Según la redacción original del proyecto de ley, existirá un permiso postnatal parental durante las 12 semanas siguientes al postnatal en favor de la madre, por

71

En este mismo sentido se pronuncia el dictamen N° 4.843/095, de 07.12.2011, y los ordinarios N°s 4.488, de 14.11.2011; 258, de 17.01.2012 y 57, de 07.01.2013.

regla general, quien puede elegir que sea el padre trabajador quien haga uso del mismo por seis semanas<sup>72</sup>.

Este permiso corresponde al padre cuando tenga el cuidado personal del menor o si la madre hubiese fallecido, como asimismo a cualquier trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad por habersele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección.

La madre o el padre que haga uso de este permiso recibiría un subsidio<sup>73</sup> cuya base de cálculo no podía exceder de 30 Unidades de Fomento (UF), y que consideraba para su determinación solo las remuneraciones de la madre, independientemente de quien haga uso del beneficio. Ello fundado en que en la práctica no sería posible financiar completamente las remuneraciones de todas las trabajadoras, ya que los recursos son escasos y deben distribuirse de la mejor forma posible, evitando aumentar la regresividad de los subsidios maternos y focalizándolos en quienes más los necesiten.

Si la remuneración imponible del padre o madre que haga uso de este permiso no fuera cubierta totalmente con el subsidio, dicho progenitor podría trabajar a jornada reducida, sin perder el subsidio, con el objeto de completar la remuneración no cubierta por este. La suma de ambos no podría superar el promedio de las últimas tres remuneraciones anteriores al inicio del descanso prenatal, en el caso de la madre, o del inicio del permiso postnatal parental, en el caso del padre.

Si se quiere hacer uso de este derecho a trabajar por jornada reducida la madre debe avisar a su empleador 45 días antes del término del descanso postnatal. El padre deberá avisar a su empleador, al de la madre y a la Inspección del Trabajo con, a lo menos, diez días de anticipación al inicio del uso del permiso. El plazo es diferente,

---

72 Luego de una indicación, este plazo fue cambiado "*por el número de semanas que acuerden, las que deben ubicarse en el período final del permiso*".

73 Calculado de acuerdo con las disposiciones del DFL N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y financiado con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía del DFL N° 150, de 1981, de la misma Secretaría de Estado.

según expuso la Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer, porque la mujer goza de fuero desde que se embarazó, mientras que el fuero que se concede en favor del padre está determinado por la duración del permiso postnatal parental, el que comienza desde que avisa al empleador.

El proyecto además contempla una sanción de multa a beneficio fiscal de 14 a 150 unidades tributarias mensuales (UTM) para el empleador que impida u obstaculice el uso de este permiso.

De este proyecto original, las Comisiones de Trabajo y Salud –unidas– del Senado rechazaron que el subsidio otorgado a la madre o al padre, en su caso, tuviera un tope de 30 UF y fuera calculado en razón de la remuneración de la madre. Tampoco fue aprobada la posibilidad de que los dependientes, cuyas remuneraciones no fueran cubiertas en su totalidad por el subsidio, trabajaran en jornada reducida durante este permiso para complementar sus ingresos.

Durante el segundo trámite constitucional, ante la Cámara de Diputados, el ejecutivo presentó diversas indicaciones referidas al permiso postnatal parental, derecho que quedó aprobado en dicha instancia en los términos que a continuación se exponen.

La nueva propuesta supone la existencia de dos modalidades para hacer uso del permiso postnatal parental el que corresponde a la madre trabajadora; al padre si la madre hubiera fallecido o tuviere el cuidado personal del menor; al trabajador/a que tenga a su cuidado un menor de edad por habersele otorgado la tuición o el cuidado personal como medida de protección, o a la persona que se encuentre en trámite de adopción de un menor.

La primera modalidad tendría una duración de doce semanas a continuación del descanso postnatal, período en el que se recibe un subsidio cuya base de cálculo es la misma que para el descanso maternal.

La segunda modalidad tiene una duración de 18 semanas si la mujer decide reincorporarse al trabajo, después del descanso postnatal, laborando por la mitad de su jornada o lo que acuerde con su empleador si se trata de una persona exenta del

límite de jornada<sup>74</sup>. En este caso percibirá el 50% del subsidio que reciben las madres que hagan uso del permiso por 12 semanas y, además, el 50% de los estipendios fijos que establece su contrato de trabajo, sin perjuicio de las remuneraciones variables a que tenga derecho.

La madre que quiera hacer uso de este permiso por 18 semanas laborando la mitad de su jornada deberá dar aviso por carta certificada a su empleador, enviando copia a la Inspección del Trabajo con, a lo menos, 30 días de anticipación al término del descanso postnatal. Si no envía esta comunicación deberá hacer uso del permiso postnatal parental según la primera modalidad descrita, es decir, por 12 semanas de permiso en jornada laboral completa.

El empleador, por su parte, debe dar aviso a la entidad pagadora del subsidio y está obligado a reincorporar a la trabajadora, a menos que –por la naturaleza de sus labores y las condiciones en las que se desempeñan– ellas solo puedan desarrollarse en la jornada que la trabajadora cumplía antes del descanso prenatal. La negativa del empleador a la reincorporación debe ser fundada e informada a la trabajadora por carta certificada<sup>75</sup>, quien podrá reclamarla, en cuyo caso resuelve la Inspección del Trabajo.

Si ambos padres son trabajadores, la madre puede traspasarle algunas semanas de permiso al padre, las que se deben utilizar en la etapa final del período de permiso. En este caso el padre tiene derecho a subsidio, calculado sobre sus remuneraciones, y deberá dar aviso tanto a su empleador –mandando copia del mismo a la Inspección del Trabajo– como al de la madre, con a lo menos diez días de anticipación al inicio de su permiso. Su empleador, por su parte, debe dar aviso a la entidad pagadora del subsidio.

El subsidio se financia con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía y se sanciona con multa de 14 a 150 UTM al empleador

---

74 De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 22, inciso segundo, del Código del Trabajo.  
75 Con copia a la Inspección del Trabajo.

que impida el uso del permiso o realice cualquier práctica arbitraria o abusiva que busque dificultar o hacer imposible el uso del mismo.

El permiso postnatal parental aprobado por la Cámara de Diputados pasó a su Tercer Trámite Constitucional donde fueron aprobadas todas las enmiendas relativas a este derecho, formuladas ante dicha Cámara.

## El permiso en la normativa vigente

Como fue posible advertir, el proyecto original que enviara el Ejecutivo al Parlamento sufrió profundas modificaciones durante su tramitación. La nueva legislación después de su publicación y entrada en vigencia fue objeto de precisiones –realizadas mediante la interpretación de la nueva normativa–, las que, conjuntamente con el texto legal, delimitan esta figura.

El permiso postnatal parental consiste en un período que es concedido a los titulares del derecho, inmediatamente después de terminado el descanso postnatal, del que pueden hacer uso en una de las siguientes modalidades: por doce semanas de permiso en jornadas laborales completas; o por 18 semanas si el titular decide reincorporarse a su trabajo por la mitad de su jornada<sup>76</sup>.

La jurisprudencia administrativa de la DT ha precisado cuatro aspectos relacionados con este contenido del derecho. En primer término ha señalado que el permiso postnatal parental no procede si el hijo sobrevive poco tiempo después del parto o nace muerto. El dictamen N° 4.843/095, de 17.12.2011, indica, fundándose en los objetivos de la norma, que: *“el nuevo beneficio contemplado en la norma legal citada precedentemente, está enfocado a facilitar el debido cuidado que requieren los hijos de madres y padres trabajadores, procurando compatibilizar la vida familiar con el trabajo...*

---

76 Las personas exentas de la limitación de jornada pueden ejercerlo en la segunda modalidad, pero las condiciones de su ejercicio deberán ser acordadas con el empleador.

*“Lo anterior, autoriza para sostener que no le asiste el derecho al permiso postnatal parental, por cuanto su situación [madre cuyo hijo falleció a las pocas horas del alumbramiento] no se condice con el objetivo perseguido por el legislador al dictar la normativa en estudio, en cuanto a propender el equilibrio del cuidado de los hijos con el trabajo...”<sup>77</sup>.*

En segundo término el dictamen de la DT N° 351/007, de 20.01.2012, aclara que la mitad de la jornada de trabajo del permiso posnatal parental –de 18 semanas de duración– está *“referida a la mitad de la jornada diaria convenida por la beneficiaria”*, fundamentando dicho pronunciamiento, nuevamente, en los objetivos de la norma, en especial aquel que considera que este permiso busca facilitar el apego en la primera etapa del desarrollo de los niños y propender así a su mejor cuidado. Estima, en consecuencia, que esta finalidad se logra *“adecuadamente y en mayor grado si la madre dispone diariamente del tiempo necesario para tales efectos, lo que no ocurriría si se estimare que para tal fin debe atenderse a la jornada semanal convenida, por cuanto ello podría implicar concentrar en uno o dos días la totalidad de la media jornada que le corresponde cumplir por haber ejercido esta opción...”<sup>78</sup>.*

Por su parte, el ordinario N° 3.279, de 24.07.2012, sostiene que: *“el permiso postnatal parental de doce semanas, opera a continuación del término del reposo o descanso postnatal, también de doce semanas de duración, por lo que sumados ambos beneficios hacen un total de 24 semanas ininterrumpidas de ausencia al trabajo de la dependiente contadas desde el parto, por lo que podría estimarse que dichas 24 semanas serían equivalentes a la misma cantidad de semanas de existencia del menor, no obstante lo cual la ley no hace referencia a la edad de éste para efectos de determinar la extensión de las licencias postnatales de la madre, ni tampoco la duración de éstas en meses”*. Este pronunciamiento aclara, en su parte final, que el cómputo de las licencias postnatales en su equivalencia en días, o meses, es de competencia de la Suseso, por tratarse de materias sobre la extensión de licencias médicas.

---

77 Ver ordinarios N°s 21, de 05.01.2012; 258, de 17.01.2012; y 336, de 20.01.2012.

78 En el mismo sentido ver ordinario N° 57, de 07.01.2013.

Finalmente, el dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, de la DT, plantea la irrenunciabilidad de este derecho al sostener que *“atendida la naturaleza laboral de los derechos que emanan de la nueva normativa introducida al Código del Trabajo por la ley N° 20.545, éstos son de carácter irrenunciable en conformidad a lo prevenido en el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo, mientras subsista el contrato de trabajo”*<sup>79</sup>.

Son titulares de este derecho:

- **La madre trabajadora**, quien puede ejercerlo en cualquiera de las dos modalidades indicadas. Además, si ambos progenitores son trabajadores, ella podrá traspasar al padre del menor el número de semanas que indique, a partir de la séptima, las que deben ubicarse al final del permiso.

La DT ha sostenido, en el dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, que en caso que la madre traspase algunas semanas de su permiso al padre, *“el derecho de opción entre una u otra alternativa de ejercicio del permiso postnatal parental corresponde a la madre trabajadora, lo que implica que si ésta hubiere optado por la primera de ellas, el padre estará obligado a hacer uso del beneficio en el período de doce semanas inmediatas al descanso postnatal que comprende en tal caso el referido permiso.*

*“Acorde a lo precedentemente expuesto, si la madre hubiere optado por la segunda alternativa el padre deberá hacer uso del permiso en conformidad a ésta, laborando media jornada, previo cumplimiento de los requisitos legales”.*

- **El padre**, si la madre hubiese fallecido o tuviere el cuidado personal del menor por sentencia judicial.

Según la jurisprudencia de la DT, contenida en el dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, en estos dos casos le corresponde al padre el total del permiso postnatal parental, o lo que quede de él. La forma de hacer uso

del mismo será *“aquella por la que hubiere optado la madre, salvo que el fallecimiento de ésta o la resolución que otorgue el cuidado personal al padre se hubieren producido con anterioridad al plazo de 30 días de terminado el descanso postnatal, caso en el cual corresponderá al padre ejercer tal opción dentro del plazo establecido en el inciso 4° del artículo 197 bis<sup>80</sup>.*

*“Si la muerte o el cuidado personal se produce u otorga después de los treinta días anteriores al término del postnatal, el aviso respectivo deberá darse con 10 días de anticipación a la fecha que se hará uso del beneficio...”.*

- El **trabajador/a que tenga a su cuidado un menor de edad** por habersele otorgado judicialmente la tuición del menor o quien tenga el cuidado personal, ya sea como medida de protección o durante un proceso de adopción.

La ley ha establecido también los requisitos para hacer uso del permiso postnatal parental, que varían dependiendo de quién sea la persona que hace uso del mismo.

La madre deberá dar aviso a su empleador con 30 días de anticipación al término del descanso postnatal si: hace uso del mismo por 18 semanas, reincorporándose a sus labores por la mitad de su jornada; o si desea hacer uso de esta modalidad y es una trabajadora que está exenta de la limitación de jornada. El aviso debe darse por carta certificada y enviar copia a la Inspección del Trabajo. La falta del mismo obliga a la trabajadora a hacer uso del permiso en la modalidad de doce semanas en jornadas completas.

El padre deberá dar aviso a su empleador con diez días de anticipación a la fecha en que hará uso del permiso, por carta certificada, enviando copia de dicha comunicación al empleador de la madre y a la Inspección del Trabajo.

El trabajador/a que tenga a su cuidado un menor de edad –por habersele otorgado judicialmente la tuición del menor o quien tenga el cuidado personal, ya sea como

medida de protección o durante un proceso de adopción– deberá acompañar a la solicitud del permiso una declaración jurada de tener bajo su tuición o cuidado personal a un menor que origine el beneficio, así como un certificado del tribunal que otorgue la tuición o cuidado personal.

El dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, de la DT indica que *“En el caso que dichos dependientes [trabajador/a que tenga a su cuidado a un menor de edad] opten por reincorporarse a sus labores por media jornada, la respectiva comunicación al empleador deberá darse en el plazo de 30 días, contado desde que la sentencia que otorga la tuición o el cuidado personal del menor como medida de protección o en virtud de las normas legales precitadas se encuentre ejecutoriada o con treinta días de anticipación al término de las 12 semanas de permiso establecidas en el artículo 200, si el menor tuviere menos de seis meses”*.

La falta de comunicación en la que se opta por la reincorporación o la extemporaneidad del aviso, por parte del titular, le hacen perder a este el derecho de opción, debiendo ejercer el permiso postnatal parental en la modalidad de jornada completa<sup>81</sup>.

En caso que la madre traspase algunas semanas del permiso al padre y este no efectuara la correspondiente comunicación a su empleador con la antelación debida *“se entenderá que lo pierde y que la madre conserva el derecho de seguir ejerciendo el permiso postnatal parental, de acuerdo a la modalidad por la que hubiere optado. Ello, por cuanto la inactividad del padre, no puede producir el efecto de privar a la madre de un beneficio del cual ella es titular y que nuestro ordenamiento jurídico le reconoce y garantiza como irrenunciable”*<sup>82</sup>.

**El empleador**, por su parte, deberá reincorporar a la madre –o conceder el permiso a los demás titulares del derecho– por la mitad de su jornada cuando esta elija hacer uso del permiso postnatal en dicha modalidad y pagar, a lo menos, el 50% de la remuneración fija establecida en el contrato, sin perjuicio de los montos variables a

---

81 Dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, DT.

82 Dictamen N° 351/007, de 20.01.2012, DT.

que el trabajador/a tenga derecho. Además deberá informar a la entidad que pague el subsidio por el tiempo no trabajado, antes del inicio del permiso.

El empleador puede negarse a la reincorporación si la naturaleza de las labores o las condiciones en que se desempeñan impiden que estas puedan desarrollarse en una jornada distinta de aquella que tenía previamente el titular del derecho. Esta negativa debe ser fundada e informada dentro de los tres días contados desde que se reciba la comunicación respectiva, por carta certificada con copia a la Inspección del Trabajo, y es susceptible de reclamo ante dicha entidad.

Según el dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, *"Igual negativa puede darse respecto del padre a quien se le hubiere traspasado el permiso postnatal parental de acuerdo al inciso octavo del mismo precepto, o le correspondiera hacer uso de éste en su calidad de titular del mismo, como también, respecto del trabajador o trabajadora que se encuentre en la situación del artículo 200 del Código del Trabajo<sup>83</sup>, con la salvedad que en estos últimos casos la negativa debe fundarse en que las respectivas funciones sólo pueden ejecutarse cumpliéndose la jornada desarrollada antes del inicio del permiso"*.

De acuerdo con el mismo pronunciamiento, es competente para conocer de este reclamo la Inspección del Trabajo respectiva, esto es, aquella que ejerza jurisdicción en el lugar en que se prestan los servicios. Dicha entidad debe pronunciarse acerca de si la naturaleza de las labores y las condiciones en que estas se desempeñan justifican la negativa del empleador.

En último término cumple hacer presente que, en lo relativo al permiso postnatal parental, la Ley N° 20.545 reguló en sus artículos transitorios situaciones específicas que actualmente han perdido vigencia y se encuentran superadas<sup>84</sup>.

---

83 El trabajador/a que tenga a su cuidado un menor de edad por habérsele otorgado judicialmente la tuición o quien tenga el cuidado personal, ya sea como medida de protección o durante un proceso de adopción.

84 El artículo primero transitorio se refiere a aquellos casos de personas que, a la fecha de entrada en vigencia de la ley, estuvieren haciendo uso del descanso maternal pre o postnatal, como, asimismo, el caso que hubiere terminado el descanso maternal pero que el menor tiene menos de 24 o 30 semanas de vida en el que se podía hacer uso del permiso en cualquiera de sus dos modalidades, respectivamente.

## Su relación con otros derechos establecidos en el Código del Trabajo

La jurisprudencia de la DT no solo ha interpretado el contenido, las modalidades o las obligaciones del empleador relacionadas con el permiso postnatal parental, sino que también ha emitido pronunciamientos que relacionan el beneficio analizado con otras prerrogativas que concede el Derecho Laboral.

Así, mediante el dictamen N° 351/007, de 20.01.2012, resuelve acerca del derecho de las madres para dar alimentos a sus hijos menores –establecido en el artículo 206 del Código del Trabajo– cuando ellas opten por hacer uso del permiso postnatal parental en la modalidad de media jornada.

La DT señala que las trabajadoras que opten por reincorporarse a sus labores por la mitad de su jornada tienen derecho al permiso de alimentación de sus hijos menores, el que pueden ejercer en cualquiera de sus modalidades, previo acuerdo con su empleador.

Sin embargo precisa que: *“el permiso para alimentar que consagra el artículo 206, ya citado, estará condicionado a la circunstancia de que el ejercicio del mismo, permita el cumplimiento de las funciones convenidas en media jornada, lo que no ocurriría si ésta comprende un reducido número de horas diarias, en términos tales que descontado el lapso para alimentar, impida a la beneficiaria el normal desarrollo de sus labores bajo la antedicha modalidad. En efecto, en tal evento, el otorgamiento del permiso para alimentar podría traducirse en el incumplimiento total o parcial de la aludida media jornada, situación que, en opinión de este Servicio no se aviene con el espíritu de la ley que nos ocupa, y no justificaría la concesión del mencionado permiso”.*

---

El artículo segundo transitorio, por su parte, se refiere a las personas que hayan hecho uso del permiso por doce semanas cuando tuvieran a su cuidado a un menor de seis meses de edad -por haberseles otorgado la tuición o el cuidado personal como medida de protección- a quienes se les concede también el permiso postnatal parental en los términos que indica.

Finalmente, resulta útil consignar que la jurisprudencia de la DT se pronunció sobre ellas, en su oportunidad, por medio del dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011 y los ordinarios N°s 712, de 14.02.2012; 2.076, de 08.05.2012; y 3.797, de 29.08.2012.

El mismo dictamen se expresa acerca del descanso dentro de la jornada para aquellas personas que hagan uso del permiso postnatal parental en la modalidad de media jornada.

Al efecto afirma que del artículo 34 del Código del Trabajo se desprende que la ley obliga a dividir la jornada en dos partes, debiendo otorgarse entre ellas un descanso de media hora, a lo menos, para colación, con la sola excepción de los trabajos de proceso continuo. Sin embargo precisa que el dictamen N° 339/27, de 30.01.2002, concluyó que en las jornadas diarias que comprenden un número de horas reducidas no se justifica otorgar el descanso aludido, por cuanto no se daría el objetivo tenido en vista para hacer uso del beneficio que es reponer las fuerzas gastadas en la primera parte de la jornada.

Así, aplicando esta doctrina, la DT indica que *“las trabajadoras que hacen uso del permiso postnatal parental a través de la alternativa que significa laborar media jornada, tendrán derecho al descanso para colación previsto en el artículo precitado, en la medida que la jornada diaria que le corresponde cumplir bajo tal modalidad amerite el otorgamiento de dicho beneficio”*.

Finalmente, el ordinario N° 57, de 07.01.2013, se hace cargo de aquellos casos en que un empleador decida otorgar feriado colectivo<sup>85</sup> en el mismo período que un dependiente esté haciendo uso del permiso postnatal parental en la modalidad de media jornada.

El pronunciamiento señala que ambas instituciones tienen una naturaleza y objetivos distintos: el permiso postnatal parental busca equilibrar un mejor cuidado de los hijos y las labores de madres y padres trabajadores, a continuación del descanso postnatal, mientras que el feriado tiene por finalidad la recuperación física y síquica

---

85 De acuerdo con el artículo 76 del Código del Trabajo, el feriado colectivo es una facultad legal que posee el empleador que lo habilita para cerrar, por un mínimo de 15 días hábiles, sus empresas, establecimientos, o parte de ellos, para que los trabajadores respectivos hagan uso del feriado en forma colectiva. En este caso se otorga el feriado a todos los dependientes comprendidos en dicho cierre, aun cuando individualmente no cumplan con los requisitos para tener derecho a este.

del trabajador causada por el desgaste de un año de trabajo. En consecuencia, afirma que ambos derechos no pueden superponerse o pretender que coincidan en un mismo período, especialmente considerando que ambos son irrenunciables.

De este modo concluye que: *“si las trabajadoras se encuentran gozando del permiso postnatal parental por la mitad de su jornada diaria y el empleador decide otorgar el feriado colectivo en el mismo período, aquellas mantienen el derecho a descanso anual por el tiempo de la jornada en que no se encuentran obligadas a prestar servicios, en virtud del ejercicio del permiso referido, pudiendo impetrar la parte pendiente de su feriado legal una vez concluido éste, o en una oportunidad posterior”.*

## El permiso postnatal parental en la práctica

### El subsidio que otorga el permiso postnatal parental<sup>86</sup>

La Suseso ha conceptualizado el subsidio por incapacidad laboral que es otorgado durante el tiempo en que se hace uso de este permiso como *“el beneficio previsional consistente en una prestación en dinero que se paga en reemplazo de la remuneración de la trabajadora o trabajador del sector público o privado, o en reemplazo de la renta de la trabajadora o trabajador independiente, siempre que se cumplan los requisitos que exige la ley”.*

El beneficio lo pueden pagar las Cajas de Compensación de Asignación Familiar (Ccaf), para aquellas personas que estén afiliadas a ellas y que no lo estén a una Institución de Salud Previsional (Isapre); la Subsecretaría de Salud Pública para los afiliados al Fondo Nacional de Salud (Fonasa) y que no lo estén a una Ccaf; o las Isapres a sus afiliados. Todas estas instituciones deberán enterar las cotizaciones previsionales de las personas que perciban este beneficio en las instituciones respectivas.

---

86 La información contenida en este acápite fue obtenida principalmente del informe emitido por la Superintendencia de Seguridad Social *Subsidio por Permiso Postnatal Parental a dos años de su creación*, de diciembre de 2013, salvo aquellos casos en que se especifica una fuente diversa.

Las sumas de dinero que constituyen el subsidio son financiadas con recursos exclusivamente fiscales con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidios de Cesantía.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 198 del Código del Trabajo, recibirán un subsidio la mujer que se encuentre en el período de descanso de maternidad, descansos suplementarios y de plazo ampliado y también los trabajadores que hagan uso del permiso postnatal parental. Al respecto el dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, de la DT indica que con esta modificación fueron incorporados nuevos beneficiarios al subsidio: aquellos trabajadores que hacen uso del permiso postnatal parental.

El permiso analizado puede ejercerse en dos modalidades. La primera de ellas corresponde a doce semanas de permiso a continuación del descanso postnatal, en cuyo caso existe el derecho a un subsidio cuyo valor diario es el mismo que percibió la madre durante el descanso postnatal. Si el padre hace uso del permiso el subsidio se calculará según sus propias remuneraciones, que correspondan al mismo período considerado para el cálculo del subsidio por descanso pre o postnatal de la madre.

La segunda modalidad es por un período de dieciocho semanas de permiso a continuación del descanso postnatal, si la trabajadora –o el trabajador, en su caso– decide reincorporarse a sus labores por la mitad de su jornada. Quien opte por tal reincorporación percibirá el 50% del subsidio y, a lo menos, el 50% de los estipendios fijos establecidos en el contrato de trabajo más las remuneraciones variables a que tenga derecho<sup>87</sup>.

Este subsidio, según expone la Superintendencia en su informe, es incompatible con otros subsidios por incapacidad laboral, ya sea por enfermedad o accidente común, del trabajo o por enfermedad grave del hijo menor de un año. En el caso de aquellos trabajadores que opten por hacer uso del permiso postnatal parental en la segunda modalidad señalada, el beneficio es incompatible con la media jornada

---

87

Ver ordinario N° 4.206, de 02.10.2012, DT.

cubierta por el permiso, aunque puede otorgarse licencia médica –y su subsidio correspondiente– por el tiempo que deba laborarse.

El informe emitido por la Suseso entrega cifras respecto de los resultados de la aplicación de la Ley N° 20.545, algunos de los cuales interesa reproducir en este informe, a fin de tener un conocimiento global acerca del funcionamiento del permiso postnatal parental en la práctica.

En términos generales, la información muestra que en el período comprendido entre noviembre de 2011 y octubre de 2013 el número de subsidios iniciados por el permiso en estudio asciende a 193.086. De ellos más de 170.000 (88,2%) corresponden a trabajadoras del sector privado. 9,7% de los mismos corresponden a dependientes del sector público y a personas independientes.

La distribución porcentual del número de subsidios iniciados –en el período aludido–, según el tramo de renta imponible mensual de la beneficiaria, indica que el tramo que concentró el mayor porcentaje (33,1%) es aquel que comprende montos entre \$200.001 y \$400.000 y que el 61,8% del total de los subsidios iniciados corresponden a personas cuyas rentas imponibles ascienden hasta \$400.000. Por su parte, las personas con ingresos entre \$1.200.000 y \$1.400.000 solo registran 2,4% del total.

Los datos entregados según la modalidad de uso del permiso postnatal parental, para el mismo período, muestran que de los 193.086 subsidios iniciados el 97,9% fueron utilizados en la modalidad de jornada completa y solo 4.103 (2,1%) fueron utilizados en la modalidad de media jornada<sup>88</sup>. De estos, el 30,7% corresponde a personas cuya renta imponible es superior a \$1.400.000.

---

88 La Suseso sostiene que esta última cifra está influenciada por el período comprendido entre noviembre y diciembre de 2011, época en la que la ley permitía que quienes hubieran concluido su descanso maternal postnatal, si aún no había expirado el plazo de 84 días posterior a este, extendieran en seis semanas más el beneficio del permiso postnatal parental si optaban por reincorporarse a sus labores por la mitad de su jornada. Dicha posibilidad habría incentivado el uso de la segunda modalidad del beneficio, cuya tasa de uso estima que rondaría solo el 1,3%.

Lo anterior podría explicarse porque el subsidio que perciben las personas comprendidas en este tramo es inferior a su remuneración neta, y la modalidad de uso del permiso postnatal laborando por la mitad de su jornada les permitiría disminuir el efecto mensual de la pérdida de remuneraciones.

Otro punto importante de abordar dice relación con la posibilidad que tiene la madre de traspasar los permisos al padre del menor. En el período señalado el número de subsidios por este permiso que fueron traspasados ascienden a 514, que representan un 0,27% del total de aquellos iniciados. Según la modalidad de uso del permiso postnatal parental, la información indica que el 3,5% del total de los permisos traspasados corresponden a la modalidad de media jornada<sup>89</sup>.

Finalmente, los datos indican una relación positiva entre el nivel de renta y la cantidad de permisos traspasados, es decir, las madres traspasan parte del permiso postnatal parental en mayor medida a aquellos padres cuya renta imponible es superior a \$1.200.000.

## El permiso postnatal parental ante la DT

El inciso final del artículo 197 bis del Código del Trabajo establece que: *“El empleador que impida el uso del permiso postnatal parental o realice cualquier práctica arbitraria o abusiva con el objeto de dificultar o hacer imposible el uso del permiso establecido en los incisos precedentes, será sancionado con multa a beneficio fiscal de 14 a 150 unidades tributarias mensuales. Cualquier infracción a lo dispuesto en este inciso podrá ser denunciada a la Inspección del Trabajo, entidad que también podrá proceder de oficio a este respecto”*<sup>90</sup>.

---

89 De acuerdo con la Suseso, este porcentaje –superior al total de los subsidios iniciados en dicha modalidad– indicaría una mayor preferencia por parte de las mujeres de traspasar el permiso postnatal parental cuando se utiliza esta modalidad, en vez del permiso en jornada completa.

90 El dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, de la DT, agrega que los rangos de la multa podrían duplicarse y triplicarse de acuerdo con lo dispuesto por el inciso quinto del artículo 506 del código del ramo.

De acuerdo con esta norma, las infracciones podrían pesquisararse por dos vías: mediante la fiscalización iniciada de oficio por parte de la respectiva Inspección del Trabajo, o por la denuncia interpuesta por un tercero ajeno a dicha entidad.

La DT estimó necesario regular tanto la recepción de las denuncias como el procedimiento de fiscalización, ante infracciones por incumplimiento del artículo 197 bis del Código del Trabajo, que establece el permiso postnatal parental y en los artículos primero y segundo transitorios de la Ley N° 20.545. Para ello emitió la Orden de Servicio N° 9, de 17 de octubre de 2011, que regula el procedimiento de fiscalización originado en denuncias por infracción a las aludidas disposiciones legales.

Existe, entonces, un procedimiento específico aplicable a la materia, el que será expuesto someramente a continuación, antes de analizar los expedientes o informes de fiscalización de aquellas denuncias que han sido presentadas por presunta infracción a la normativa que regula el permiso postnatal parental.

Su contenido detalla, principalmente, la fiscalización del permiso postnatal de 18 semanas. De acuerdo con el documento aludido, la fiscalización se activa por denuncia, ante la negativa o la ausencia de respuesta formal por parte del empleador de reincorporar a la madre; o de conceder el permiso por la mitad de su jornada al padre o a otro titular del derecho<sup>91</sup>.

Al recibir la denuncia son solicitados al requirente algunos documentos dependiendo del caso: copia del aviso dado al empleador de que el titular hará uso del permiso en la modalidad de media jornada –que debe darse por carta certificada o personalmente si no existe este servicio en la localidad– y copia del recibo de correspondencia certificada o de notificación personal; certificado de nacimiento del menor; declaración jurada de tener la tuición o el cuidado personal del menor y del certificado del tribunal que la otorgue; comunicación del empleador en la que

---

91 En caso que el empleador no se haya pronunciado acerca de esta modalidad del permiso, el beneficiario es acompañado por un fiscalizador para que requiera su incorporación al trabajo o su permiso por la mitad de su jornada.

manifieste su negativa a la reincorporación o a conceder el permiso por la mitad de la jornada; y certificado en que conste alguna situación que determine la extensión del descanso maternal postnatal, en caso de corresponder.

Si es procedente la denuncia se inicia la investigación, que busca determinar si las causas aducidas por el empleador en su negativa a reincorporar o a conceder el permiso en la modalidad de media jornada se ajustan a las establecidas en la norma respectiva, esto es, que debido a la naturaleza de las labores y las condiciones en las que se desempeñan ellas solo puedan desarrollarse ejerciendo la jornada habitual del titular del derecho. La visita que es realizada tiene por finalidad la investigación y constatación de infracciones.

A continuación habrá que distinguir dos situaciones: Si el titular del permiso postnatal parental ejerció su derecho y dio cumplimiento a sus obligaciones en tiempo y forma o si no lo hizo.

***Si el permiso fue debida y oportunamente requerido*** y el empleador no da respuesta alguna hay que entender que fue aceptada la reincorporación de la trabajadora o el permiso por media jornada de los demás titulares del derecho. En caso de negativa del empleador a la reincorporación, o a otorgar el permiso, se levanta acta de constatación de infracciones y se orienta al empleador al cumplimiento bajo apercibimiento de multa. Sin embargo, no se aplica la sanción si el empleador corrige la infracción en forma inmediata.

Las conductas infraccionales pueden ser:

- No reincorporar a la trabajadora por la mitad de su jornada.
- No conceder permiso postnatal parental al padre trabajador por media jornada, cuando ambos son trabajadores y la madre ha determinado traspasar parte del beneficio, o cuando el padre tenga la tuición o cuidado personal del menor.
- No conceder permiso postnatal parental por media jornada al trabajador

o trabajadora a quien se le haya otorgado la tuición o el cuidado personal del menor, cuando corresponda<sup>92</sup>.

- No responder fundadamente la negativa de reincorporación por media jornada o a conceder permiso por media jornada según corresponda, mediante carta certificada, en el plazo de tres días de recibida la comunicación del beneficiario.
- No remitir copia de su respuesta negativa a la Inspección del Trabajo, en la misma forma y plazo recién indicados.
- No avisar a las entidades pagadoras de subsidio, ya sea que la trabajadora se reincorpore por media jornada o cuando el padre ha hecho uso del derecho a permiso por media jornada. Para ambos antes del inicio del permiso postnatal parental de 18 semanas.

En caso que *el titular del permiso postnatal parental no ejerza su derecho o dé cumplimiento a sus obligaciones en tiempo y forma*, no procede activar la denuncia para hacer uso del beneficio en la modalidad de media jornada, y el beneficiario debe gozar del permiso en la modalidad de descanso absoluto<sup>93</sup>.

### Las denuncias presentadas

Entre los objetivos de la presente investigación está la revisión de aquellos casos en que ha existido un conflicto formal en el ejercicio de este derecho, lo que se traduce en analizar aquellas denuncias que han sido presentadas ante esta Institución por presuntas infracciones al permiso postnatal parental, en las que se haya llevado a cabo una fiscalización.

---

92 En este caso, al igual que en las primeras dos conductas señaladas, el no pago de a lo menos el 50% de los estipendios fijos, establecidos en el contrato de trabajo, sin perjuicio de las demás remuneraciones de carácter variable a que tenga derecho el titular del beneficio, correspondería a otro procedimiento que se activa ante nueva denuncia por tal infracción.

93 Cumple recordar que el permiso postnatal parental es un derecho irrenunciable, por lo que en caso de faltar el aviso al empleador operará la modalidad de permiso a jornada completa por 12 semanas.

La extensión temporal de esta revisión abarca desde octubre de 2011 –época de la entrada en vigencia de la ley– hasta diciembre de 2013, inclusive. Fueron excluidos únicamente aquellos informes que carecen de antecedentes para realizar el análisis.

Es útil recordar que, de acuerdo con los datos que entrega la Suseso, entre noviembre de 2011 y octubre de 2013 se iniciaron cerca de 193.000 subsidios por permiso postnatal parental. De ellos, 170.384 corresponden a dependientes del sector privado, que serían quienes, en principio, podrían denunciar incumplimientos ante la DT.

En el período comprendido entre octubre de 2011 y diciembre de 2013 fue posible encontrar 111 expedientes de fiscalización iniciados por denuncias por supuesta infracción al permiso analizado, en estos es posible distinguir 114 casos distintos, de acuerdo con la materia denunciada<sup>94</sup>.

Resulta interesante destacar que de las denuncias presentadas solo cuatro corresponden a casos en que sería un trabajador quien viera perturbado su derecho a hacer uso del permiso postnatal parental. En los casos restantes el titular del derecho corresponde a una trabajadora.

Por su parte, de los 114 casos se constató la infracción cometida por parte del empleador en 31 de ellos, de los que 10 fueron multados y 21 no lo fueron, debido a que subsanaron o corrigieron la infracción.

Para tener información más detallada acerca del modo en que concluyeron las distintas materias denunciadas, a continuación se señalan los resultados de las diferentes fiscalizaciones realizadas, las que fueron sistematizadas en las siguientes materias, solo para efectos de facilitar su análisis y exposición.

***No avisar a la entidad pagadora del subsidio.*** Esta es la materia que tuvo el mayor número de denuncias en el período estudiado (69). Las fiscalizaciones concluyeron de alguna de las siguientes formas:

---

94

Una denuncia puede contener más de una materia.

En **38** casos fue constatado –durante la fiscalización– que la empresa no había cometido infracción, ya sea porque el trámite cuya omisión se denunciaba estaba realizado, y era exhibida la documentación que así lo acreditaba o, porque no existía obligación para el empleador de dar el aviso. Todos estos casos concluyeron sin sanción.

En **siete** de las denuncias presentadas fue constatado que el empleador no había comunicado el uso del permiso postnatal parental a la entidad pagadora del subsidio debido a que el titular de dicho beneficio no había realizado el trámite previo ante el empleador para estos efectos; su comunicación adolecía de errores; o la relación laboral se encontraba extinguida.

Hubo también **cuatro** casos en los que el fiscalizador se vio impedido de constatar la realización del trámite denunciado. En dos de ellos el empleador, debidamente citado para revisión documental respecto de la materia, no comparece y en ambos casos se sancionó con multa dicha inasistencia. En los otros dos no fue posible constatar la materia denunciada.

En otros **17** casos en la visita inspectiva fue constatado que el empleador no había dado aviso a la entidad pagadora del subsidio, pero subsanó la infracción, razón por la que no fueron cursadas sanciones. De estos, en ocho se dio aviso a la entidad respectiva y en otros nueve casos el empleador pagó directamente a sus dependientes los montos por concepto de subsidios que dejaron de percibir debido a su omisión. Dos de estos últimos corresponden a trabajadores.

Fueron registradas multas en solo **tres** casos, en estos fue constatado que el empleador no habría dado aviso a la entidad pagadora del subsidio en los plazos establecidos.

**No otorgar el permiso postnatal parental.** Esta materia también presenta una cantidad importante de denuncias (38), sin embargo varias son las situaciones que se pueden observar en razón de ella.

En **nueve** casos fue denunciado que el empleador no habría concedido el permiso y durante la fiscalización se constató que los trabajadores habían omitido algún

trámite o requisito para hacer uso del beneficio o para elegir la modalidad del mismo. Así, en uno de ellos el titular del derecho no habría presentado la licencia postnatal –al término de la cual se concede el permiso postnatal parental–; en otros tres casos la trabajadora no dio aviso al empleador de que haría uso del permiso; y en los últimos cinco se habría dado aviso al empleador que el permiso sería tomado en la modalidad de media jornada sin dar cumplimiento a los requisitos de dicha comunicación –oportunidad o formalidades–, ello obligó a los denunciados a hacer uso del permiso en la modalidad de jornada completa por 12 semanas. En ninguno de estos casos el empleador fue sancionado.

En **18** casos se habría denunciado esta materia y en la visita inspectiva no fue constatada la existencia de infracción debido a que el beneficio fue debidamente otorgado por el empleador. Hay que señalar, en todo caso, que las situaciones registradas para las distintas empresas fueron diversas: en algunas se habría autorizado debidamente los permisos solicitados (4); en otras las trabajadoras ya habrían hecho uso del permiso (5); también fueron constatados casos en que el interesado habría estado haciendo uso del beneficio (8 entre los que hay 2 padres a quienes la madre les traspasó parte del postnatal parental); y en el último caso, durante la fiscalización, no se pudo verificar la presencia de trabajadores a quienes les asista el derecho (1). No se cursaron sanciones.

En otros **tres** casos denunciados no fue posible constatar infracción, sin embargo los registros tampoco permiten concluir de manera inequívoca la existencia o no de la misma.

En **tres** casos más fue constatada la infracción por parte del empleador, quien se negó a recibir la solicitud del permiso que le fue presentada. En dos de ellos el empleador corrigió la infracción, recibiendo dicho documento y, en el tercero, dicha materia habría formado parte de un avenimiento en los tribunales pertinentes. No se cursaron multas.

Los últimos **cinco** casos corresponden a empleadores que no respetaron el permiso postnatal parental. En cuatro de ellos fue constatado que las trabajadoras se encontraban prestando servicios durante el período en que deberían estar haciendo

uso de este beneficio que es irrenunciable, y en el último la trabajadora no fue reintegrada a sus funciones debido a que el empleador no fue habido. En todos ellos se cursó la multa correspondiente.

***No responder debidamente a la solicitud de reincorporación por permiso postnatal parental de 18 semanas.*** En relación con esta materia fueron encontrados **cuatro** casos. En dos de ellos la fiscalización no constató infracción debido a que la negativa fue oportuna y justificada o porque el empleador, sin emitir respuesta alguna a la trabajadora, la reincorporó por la mitad de su jornada de acuerdo con su requerimiento. En los otros dos casos fue constatado que la respuesta del empleador carecía de causa justificada, era extemporánea o no había cumplido con las formalidades legales. Ninguno de ellos fue sancionado con multa por este concepto.

***No pagar a lo menos el 50% de los estipendios fijos establecidos en el contrato de trabajo, sin perjuicio de las demás remuneraciones variables a que tenga derecho el titular del permiso.*** Para esta materia fueron encontrados solo **tres** casos. En dos de ellos no se constató infracción, debido a que la trabajadora habría optado por hacer uso del permiso postnatal de 12 semanas, avisando al efecto al empleador o la denunciante estaría percibiendo a su conformidad las remuneraciones de parte del empleador. En el tercer caso fue constatado que el empleador descontó montos por sobre lo permitido, corrigiendo inmediatamente su infracción. No se cursaron multas.

## Conclusiones

La normativa concerniente a la protección de la maternidad es ya tradicional en la legislación chilena y comienza incluso antes de la formación de la OIT. La primera ley dictada sobre la materia regulaba los que hoy son el derecho a sala cuna y el permiso para alimentar a los hijos, que corresponden a las mismas temáticas que establece el Convenio N° 3, de 1919, de dicha entidad internacional.

Actualmente Chile ha ratificado el Convenio N° 103 y la Recomendación N° 95, ambas de 1952 de la OIT. La legislación chilena cumple con el convenio ratificado, sin embargo es posible advertir discrepancias con la recomendación.

La OIT recomienda que el derecho que tienen las madres de interrumpir el trabajo para amamantar a sus hijos sea de una hora y media. La legislación nacional considera un tiempo de una hora diaria para que las madres –o padres– puedan dar alimentos a sus hijos.

Además, dicha recomendación incluyó un apartado relativo a la protección de la salud de las mujeres durante el período de maternidad, en la que sugiere que a embarazadas y madres lactantes les esté prohibido realizar trabajos nocturnos, tener jornadas extraordinarias de trabajo o desempeñarse en trabajos considerados como peligrosos para su salud o la de sus hijos. Chile, por su parte, si bien en términos generales contempla estas prohibiciones, ellas solo son aplicables durante el período de embarazo, sin considerar el tiempo de lactancia.

Cumple recordar, en todo caso, que las Recomendaciones de la OIT contienen ciertas sugerencias que no resultan vinculantes para los países, a diferencia de lo que ocurre con las disposiciones de los Convenios que sean ratificados.

El último de los Convenios adoptados por la OIT acerca de esta materia es el N° 183, junto con su Recomendación N° 191, ambos de 2000. En esta normativa, que no ha sido ratificada por Chile, la sugerencia realizada en 1952 acerca de prohibir que las embarazadas y madres lactantes se desempeñen en determinadas labores pasó a formar parte de las disposiciones del Convenio y a ser, en consecuencia, vinculantes para los países que lo ratifiquen. Como ya fue señalado, la normativa nacional no se ajusta a esta disposición.

La Recomendación N° 191, por su parte, sugiere que debe existir cierta flexibilidad en el descanso maternal que Chile tampoco incluye dentro de su normativa. A este respecto es necesario puntualizar que esta materia formaba parte de la redacción original del proyecto que se transformaría, en definitiva, en la Ley N° 20.545, pero esa iniciativa no prosperó.

Como señala el mensaje presidencial que dio inicio a la tramitación de la Ley N° 20.545, Chile posee *“una de las legislaciones de protección a la maternidad más avanzadas y extensas de Latinoamérica”*, la que se ajusta debidamente al Convenio N° 103 de la OIT. Sin embargo, sería necesario realizar ciertas adecuaciones al marco legal para formar parte del último convenio ratificado referente a la materia.

En lo que respecta a la legislación nacional, es necesario destacar que las normas de protección a la maternidad que existen en nuestro país han sido objeto de constantes revisiones a lo largo de casi un siglo, y que dicho proceso en la actualidad no se ha detenido. Muestra de ello es la dictación de nuevas leyes, después de la importante reforma a la materia introducida por la Ley N° 20.545, específicamente las Leyes N°s 20.761 y 20.764.

En cuanto a los derechos que regula el Código del Trabajo el su título de protección a la maternidad, paternidad y a la vida familiar, resulta interesante poner atención a la forma en que ellos están establecidos en la legislación vigente.

En este sentido es importante señalar que muchos de ellos están directamente vinculados a la madre. Es evidente que existen algunas prerrogativas cuyo titular exclusivo no puede ser otra persona distinta de la mujer o madre como, por ejemplo, el descanso prenatal o la prohibición de condicionar la existencia o subsistencia de la relación laboral a la ausencia de embarazo.

Sin embargo existen otras prerrogativas cuya titularidad podría ofrecer diversas opciones y que, no obstante, están establecidos –principalmente– como derechos de la madre, como el permiso por enfermedad grave del hijo menor de un año, el de alimentación o el permiso postnatal parental –aunque puedan transferirse al padre–. Más notorio resulta el caso del derecho a sala cuna, cuya existencia depende exclusivamente del número de mujeres contratadas.

Hacen excepción a esta dinámica el permiso por nacimiento de un hijo, cuyo titular exclusivo es el padre y, solo recientemente, el permiso por matrimonio que es el primer derecho reconocido en las disposiciones el Título II del Libro II del Código del Trabajo que tiene una titularidad neutra, es decir, que corresponde a cualquier trabajador con independencia de su género.

De acuerdo con la doctrina, y siguiendo para estos efectos los planteamientos de María Teresa Alameda, la legislación chilena estaría en su segunda fase, esto es, el reconocimiento de los padres en las políticas de conciliación en una condición subordinada, porque los derechos que se le reconocen son, por regla general, derivaciones que les hacen las madres, quienes son las titulares del mismo.

Si es aceptada la postura que plantea Pautassi, con esta mecánica de asociar –generalmente– los derechos establecidos en el Código del Trabajo en su título acerca de la protección a la maternidad, la paternidad y la vida familiar con la mujer, el Estado estaría reforzando, por medio de la legislación, la pauta cultural de los países latinoamericanos según la cual la responsabilidad del cuidado del hogar y de los hijos recae más fuertemente sobre las mujeres.

En caso de preferir la doctrina nacional, Caamaño expone que los planes o instrumentos que facultan la integración de la vida laboral y familiar deberían tener

como destinatarios a todos, sin exclusión, sin ser planes destinados a las madres trabajadoras, insistiendo con ello en su discriminación, debiendo contribuir a forzar un cambio en los roles en términos de corresponsabilidad.

Esta constatación reviste interés, por cuanto el Convenio N° 183 de la OIT señala que los países deben adoptar las medidas necesarias para que la maternidad no constituya una causa de discriminación en el empleo o en el acceso al mismo.

Ahora bien, en lo que respecta a las modificaciones introducidas en la legislación nacional por la Ley N° 20.545, es posible mencionar que fue aumentado el descanso maternal postnatal en caso de que el hijo nazca antes de la trigésimo tercera semana de gestación o pese menos de 1.500 gramos. También se extiende este derecho en caso de partos múltiples.

Además, concedió el permiso por nacimiento de un hijo al padre que esté en proceso de adopción y creó el permiso postnatal parental, concediendo derecho a fuero al padre que hiciera uso de algunas semanas del mismo si la madre se las transfiere.

El permiso postnatal parental no escapa a la dinámica general recién expuesta. En efecto, fue concebido como un derecho de que es titular, principalmente, la madre. El padre lo será en ausencia de esta o, en su caso, podrá hacer uso del permiso cuando la madre le traspase parte de su beneficio.

Así, pese a que el legislador buscaba relevar la importancia de la participación de los padres en la crianza de sus hijos abriendo espacios para ello, sigue sin dotarlos de derechos propios que amparen este fin.

Las cifras, por su parte, avalan esta idea. La Suseso indica que de los cerca de 193.000 subsidios por permiso postnatal parental iniciados entre noviembre de 2011 y octubre de 2013, solo 0,27% del total fueron traspasados de la madre al padre del menor.

Lo anterior, sin duda, puede obedecer a múltiples motivos, entre ellos la propia Superintendencia propone que puede deberse a que la lactancia materna –que la

Organización Mundial de la Salud recomienda que sea exclusiva hasta los seis meses de vida del menor— sería una razón que dificulta el traspaso del permiso al padre. Sin embargo, cualquiera sea la hipótesis planteada, estas cifras reflejan que esta opción es escasamente utilizada en Chile.

En consecuencia, uno de los objetivos perseguidos por el legislador al crear el permiso postnatal parental no estaría cumpliéndose, ya que no se observa una corresponsabilidad de los padres en el cuidado de los hijos que facilite una mayor conciliación del trabajo y la familia. Más bien se observa que el permiso es utilizado en su totalidad por un único titular sin que se comparta o traspase dicho beneficio.

En cuanto a los conflictos que se dan en la práctica por el uso de este derecho, es posible señalar que existen pocas denuncias relativas a esta figura. En efecto, solo pudieron encontrarse 111 fiscalizaciones que guardaran relación con el permiso postnatal parental.

De ellas, la gran mayoría de las denuncias fueron interpuestas por una supuesta infracción que afectaba el derecho de las trabajadoras. Solo cuatro casos corresponderían a dependientes varones, lo que también podría confirmar el reducido uso por parte de los padres de este beneficio.

Resulta interesante destacar que de las denuncias analizadas fueron escasas las ocasiones en que los fiscalizadores efectivamente constataron una infracción a la materia, de lo que podría concluirse que el nivel de cumplimiento de la normativa que regula este permiso sería bastante alto.

Como puede observarse del análisis realizado, la legislación chilena está lejos de la cuarta fase de evolución a la que alude María Teresa Alameda, que corresponde a un cambio hacia la superación de los roles tradicionales entre hombres y mujeres en el plano familiar y de reparto en las responsabilidades en el cuidado y la atención de los hijos, que sería generada como consecuencia de la efectividad de la ley.



## Bibliografía

Caamaño Rojo, Eduardo

*Los efectos de la protección a la maternidad para la concreción de la igualdad de trato entre hombres y mujeres en el trabajo.* Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso N° 33, 2° semestre de 2009. Disponible en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-68512009000200004&lng=es&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-68512009000200004&lng=es&nrm=iso&tlng=es).

*Mujer y trabajo: origen y ocaso del modelo del padre proveedor y la madre cuidadora.* Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, N° 34, Valparaíso, Chile. 2010.

*La armonización de responsabilidades laborales y familiares: un nuevo fin para el derecho del trabajo.* Revista del Magíster y Doctorado en Derecho N° 4, año 2011. Disponible en: <http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RMDD/article/view/18713/28609>.

Contreras, Dante y Plaza, Gonzalo

*Participación laboral femenina en Chile ¿cuánto importan los factores culturales?* Serie de documentos de trabajo, Departamento de Economía, Facultad de Economía y Negocios de la Universidad de Chile. Abril 2007. Disponible en: <http://www.econ.uchile.cl/uploads/publicacion/41f86d8f-4439-4b90-862d-0e3c78bb85f3.pdf>.

Dirección del Trabajo

Santiago, Chile. *Encl. Género 2011: Una mirada a la realidad laboral de trabajadoras y trabajadores.* Diciembre 2012. Dirección del Trabajo. Santiago de Chile.

Henríquez, Helia y Riquelme, Verónica

*Trabajo y Maternidad: Los pasos pendientes.* Temas Laborales N° 3: Dirección del Trabajo. Santiago de Chile. Mayo 1996.

Igareda González, Noelia

*De la protección a la maternidad a una legislación sobre cuidado.* Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho. 2009.

Disponible en: [http://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CCkQFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.uv.es%2Findex.php%2FCEFD%2Farticle%2Fdownload%2F103%2F125&ei=QnkXU6D8F6v20wH3xYDgDA&usg=AFQjCNH21nJ2YBFmjX9NVWUN8XszvtSPLg&bvm=bv.62286460,d.dmQ](http://www.google.cl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CCkQFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.uv.es%2Findex.php%2FCEFD%2Farticle%2Fdownload%2F103%2F125&ei=QnkXU6D8F6v20wH3xYDgDA&usg=AFQjCNH21nJ2YBFmjX9NVWUN8XszvtSPLg&bvm=bv.62286460,d.dmQ.url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&frm=1&source=web&cd=1&ved=0CCkQFjAA&url=http%3A%2F%2Ffojs.uv.es%2Findex.php%2FCEFD%2Farticle%2Fdownload%2F103%2F125&ei=QnkXU6D8F6v20wH3xYDgDA&usg=AFQjCNH21nJ2YBFmjX9NVWUN8XszvtSPLg&bvm=bv.62286460,d.dmQ).

Instituto Nacional de Estadísticas

Programa de proyección de la población, Departamento de demografía. Chile: Proyecciones y estimaciones. Total país. 1950-2050. [6 de junio de 2014]. Disponible en: [http://www.ine.cl/canales/chile\\_estadistico/familias/demograficas\\_vitales.php](http://www.ine.cl/canales/chile_estadistico/familias/demograficas_vitales.php).

Nueva Encuesta Nacional de Empleo, trimestre octubre-noviembre-diciembre de 2013.

OIT

*La maternidad en el trabajo. Examen en la legislación nacional. Resultados de la Base de datos de la OIT sobre leyes relacionadas a las condiciones de trabajo y del empleo.* Oficina Internacional del Trabajo. 2ª edición, Ginebra, Suiza. 2010.

*Las reglas del juego. Una breve introducción a las normas internacionales del trabajo.* Edición revisada. Suiza. 2009.

OIT-PNUD

*Trabajo y familia: Hacia nuevas formas de conciliación con responsabilidad social*, Santiago, Chile, 2009.

Pautassi, Laura; Faur, Eleonor y Gherardi, Natalia

*Legislación laboral y género en América Latina. Avances y omisiones*. En Series Cepal, Seminarios y Conferencias N° 46: Políticas hacia las familias, protección e inclusión sociales, 2005.

Salinero, Jorge

*Tenues trazos de equidad. Una mirada al género en los contratos y convenios colectivos de grandes tiendas por departamento*. Cuaderno de Investigación N° 34. Noviembre 2008. Dirección del trabajo. Santiago de Chile.

Superintendencia de Seguridad Social

*Subsidio por Permiso Postnatal Parental a dos años de su creación*. Diciembre de 2013. Disponible en: <http://www.suseso.cl/OpenDocs/asp/pagDefault.asp?argRegistroid=2851&argInstanciald=205>.

## Normativa revisada

- Convenio N° 3, sobre la protección a la maternidad. 1919, Organización Internacional del Trabajo.
- Convenio N° 103, sobre la protección a la maternidad (revisado). 1952, Organización Internacional del Trabajo.
- Convenio N° 183, sobre la protección a la maternidad. 2000, Organización Internacional del Trabajo.
- Recomendación N° 95. Recomendación sobre la protección a la maternidad. 1952, Organización Internacional del Trabajo.
- Recomendación N° 191. Recomendación sobre la protección a la maternidad. 2000, Organización Internacional del Trabajo.
- Ley N° 3.186. Establece el servicio de cunas en las fábricas, talleres o establecimientos industriales en que se ocupen 50 o más mujeres mayores de 18 años. Publicada el 13-01-1917.

- Decreto Ley N° 442, de 1925, del Ministerio de Higiene, Asistencia y Previsión Social. De la protección a la maternidad obrera. Publicado el 06-04-1925.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 178, de 1931, del Ministerio de Bienestar Social. Publicado el 28-05-1931.
- Ley N° 16.434. Introduce las modificaciones que señala al artículo 309° del Código del Trabajo. Publicada el 26-02-1966.
- Ley N° 16.511. Modifica los artículos 315° y 320° del Código del Trabajo. Publicada el 25-07-1966.
- Ley N° 17.928. Modifica el Código del Trabajo y amplía beneficios a la maternidad. Publicada el 10-05-1973.
- Decreto Ley N° 2.200, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija normas relativas al contrato de trabajo y a la protección de los trabajadores. Publicado el 15-06-1978.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral de los trabajadores dependientes del sector privado. Publicado el 24-07-1978.
- Ley N° 18.018. Modifica el Decreto Ley N° 2.200, de 1978, y otras disposiciones en materia laboral. Publicada el 14-08-1981.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 150, de 1981, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de las normas sobre sistema único de prestaciones familiares y sistema de subsidios de cesantía para los trabajadores de los sectores privado y público, contenidas en los Decretos Leyes N°s 307 y 603, ambos de 1974. Publicado el 25-03-1982.
- Ley N° 18.418. Traspasa al fondo único de prestaciones familiares y subsidios de cesantía, el financiamiento de los subsidios de reposo maternal. Publicada el 11-07-1985.
- Ley N° 18.620. Aprueba Código del Trabajo. Publicada el 06-07-1987.
- Ley N° 19.250. Modifica Libros I, II y V del Código del Trabajo, artículo 2472 del Código Civil y otros textos legales. Publicada el 30-09-1993.
- Ley N° 19.272. Modifica disposiciones que indica de la Ley N° 19.250. Publicada el 09-12-1993.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 1994, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo. Publicado el 24-01-1994.

- Ley N° 19.229. Modifica el Decreto con Fuerza de Ley N° 44, de 1978, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, y la Ley N° 18.867, en lo relativo a normas sobre subsidios maternos. Publicada el 12-03-1994.
- Ley N° 19.408. Modifica artículo 203 del Código del Trabajo. Publicada el 29-08-1995.
- Ley N° 19.505. Concede permiso especial a trabajadores en caso de enfermedad grave de sus hijos. Publicada el 25-07-1997.
- Ley N° 19.591. Modifica el Código del Trabajo en materia de protección a la maternidad. Publicada el 09-11-1998.
- Ley N° 19.670. Extiende en determinados casos el beneficio del fuero maternal a mujeres que adoptan un hijo en conformidad a la ley de adopción. Publicada el 15-04-2000.
- Ley N° 19.824. Modifica el artículo 203 del Código del Trabajo, disponiendo la obligatoriedad de instalar salas cunas en establecimientos industriales y de servicios que indica. Publicada el 30-09-2002.
- Decreto con Fuerza de Ley N° 1, de 2002, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social. Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo. Publicado el 16-01-2003.
- Ley N° 20.005. Tipifica y sanciona el acoso sexual. Publicada el 18-03-2005.
- Ley N° 20.047. Establece un permiso paternal en el Código del Trabajo. Publicada el 02-09-2005.
- Ley N° 20.137. Otorga permiso laboral por muerte y nacimiento de parientes que indica. Publicada el 16-12-2006.
- Ley N° 20.166. Extiende el derecho de las madres trabajadoras a amamantar a sus hijos aun cuando no exista sala cuna. Publicada el 12-02-2007.
- Ley N° 20.367. Modifica el Código del Trabajo y hace extensivo permiso a la madre en caso de adopción de un menor. Publicada el 07-08-2009.
- Ley N° 20.399. Otorga derecho a sala cuna al trabajador. Publicada el 23-11-2009.
- Ley N° 20.422. Establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad. Publicada el 10-02-2010.
- Ley N° 20.482. Modifica el artículo 195, del Código del Trabajo, en relación al permiso laboral del padre en caso de nacimiento de un hijo. Publicada el 04-01-2011.

- Ley N° 20.535. Concede permiso a los padres de hijos con discapacidad, para ausentarse del trabajo. Publicada el 03-10-2011.
- Ley N° 20.545. Modifica las normas sobre protección a la maternidad e incorpora el permiso postnatal parental. Publicada el 17-10-2011.
- Ley N° 20.607. Modifica el Código del Trabajo, sancionando las prácticas de acoso laboral. Publicada el 08-08-2012.
- Ley N° 20.761. Extiende a los padres trabajadores el derecho de alimentar a sus hijos y perfecciona normas sobre protección de la maternidad. Publicada el 22-07-2014.
- Ley N° 20.764. Modifica el Código del Trabajo en materia de protección a la maternidad y la vida familiar y establece un permiso por matrimonio del trabajador. Publicada el 18-07-2014.
- Boletín N° 7.526-13. Historia de la Ley N° 20.545. Congreso Nacional, Chile.
- Orden de Servicio N° 9, de 17 de octubre de 2011, Dirección del Trabajo, Chile.
- Dictamen N° 4.052/083, de 17.10.2011, Dirección del Trabajo, Chile.
- Dictamen N° 4.843/095, de 07.12.2011, Dirección del Trabajo, Chile.
- Dictamen N° 351/007, de 20.01.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 4.488, de 14.11.2011, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 21, de 05.01.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 258, de 17.01.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 336, de 20.01.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 712, de 14.02.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 1.647, de 09.04.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 2.076, de 08.05.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 3.279, de 24.07.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 3.797, de 29.08.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 4.206, de 02.10.2012, Dirección del Trabajo, Chile.
- Ordinario N° 57, de 07.01.2013, Dirección del Trabajo, Chile.

## Anexo

*La regulación de los derechos reconocidos en la legislación chilena, de acuerdo con las disposiciones del Título II del Libro II del Código del Trabajo*

### Derecho a sala cuna

**Artículo 203.** Las empresas que ocupan veinte o más trabajadoras de cualquier edad o estado civil, deberán tener salas anexas e independientes del local de trabajo, en donde las mujeres puedan dar alimento a sus hijos menores de dos años y dejarlos mientras estén en el trabajo. Igual obligación corresponderá a los centros o complejos comerciales e industriales y de servicios administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, cuyos establecimientos ocupen entre todos, veinte o más trabajadoras. El mayor gasto que signifique la sala cuna se entenderá común y deberán concurrir a él todos los establecimientos en la misma proporción de los demás gastos de ese carácter.

Las salas cunas deberán reunir las condiciones de higiene y seguridad que determine el reglamento.

Con todo, los establecimientos de las empresas a que se refiere el inciso primero, y que se encuentren en una misma área geográfica, podrán, previo informe favorable de la Junta Nacional de Jardines Infantiles, construir o habilitar y mantener servicios comunes de salas cunas para la atención de los niños de las trabajadoras de todos ellos.

En los períodos de vacaciones determinados por el Ministerio de Educación, los establecimientos educacionales podrán ser facilitados para ejercer las funciones de salas cunas. Para estos efectos, la Junta Nacional de Jardines Infantiles podrá celebrar convenios con el Servicio Nacional de la Mujer, las municipalidades u otras entidades públicas o privadas.

Se entenderá que el empleador cumple con la obligación señalada en este artículo si paga los gastos de sala cuna directamente al establecimiento al que la mujer trabajadora lleve sus hijos menores de dos años.

El empleador designará la sala cuna a que se refiere el inciso anterior, de entre aquellas que cuenten con la autorización de la Junta Nacional de Jardines Infantiles.

El empleador pagará el valor de los pasajes por el transporte que deba emplearse para la ida y regreso del menor al respectivo establecimiento.

El trabajador o trabajadora a quienes, por sentencia judicial, se le haya confiado el cuidado personal del menor de dos años, tendrá los derechos establecidos en este artículo si éstos ya fueran exigibles a su empleador.

Lo anterior se aplicará, además, si la madre fallece, salvo que el padre haya sido privado del cuidado personal por sentencia judicial.

**Artículo 205.** El mantenimiento de las salas cunas será de costo exclusivo del empleador, quien deberá tener una persona competente a cargo de la atención y cuidado de los niños, la que deberá estar, preferentemente, en posesión del certificado de auxiliar de enfermería otorgado por la autoridad competente.

## Permiso de alimentación

**Artículo 206.** Las trabajadoras tendrán derecho a disponer, a lo menos, de una hora al día, para dar alimento a sus hijos menores de dos años. Este derecho podrá ejercerse de alguna de las siguientes formas a acordar con el empleador:

- a) En cualquier momento dentro de la jornada de trabajo.
- b) Dividiéndolo, a solicitud de la interesada, en dos porciones.

- c) Postergando o adelantando en media hora, o en una hora, el inicio o el término de la jornada de trabajo.

Este derecho podrá ser ejercido preferentemente en la sala cuna, o en el lugar en que se encuentre el menor.

Para todos los efectos legales, el tiempo utilizado se considerará como trabajado.

El derecho a alimentar consagrado en el inciso primero, no podrá ser renunciado en forma alguna y le será aplicable a toda trabajadora que tenga hijos menores de dos años, aun cuando no goce del derecho a sala cuna, según lo preceptuado en el artículo 203.

Tratándose de empresas que estén obligadas a lo preceptuado en el artículo 203, el período de tiempo a que se refiere el inciso primero se ampliará al necesario para el viaje de ida y vuelta de la madre para dar alimentos a sus hijos. En este caso, el empleador pagará el valor de los pasajes por el transporte que deba emplearse para la ida y regreso de la madre.

En caso que el padre y la madre sean trabajadores, ambos podrán acordar que sea el padre quien ejerza el derecho. Esta decisión y cualquier modificación de la misma deberán ser comunicadas por escrito a ambos empleadores con a lo menos treinta días de anticipación, mediante instrumento firmado por el padre y la madre, con copia a la respectiva Inspección del Trabajo.

Con todo, el padre trabajador ejercerá el referido derecho cuando tuviere la tuición del menor por sentencia judicial ejecutoriada, cuando la madre hubiere fallecido o estuviere imposibilitada de hacer uso de él.

Asimismo, ejercerá este derecho la trabajadora o el trabajador al que se le haya otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal de conformidad con la Ley N° 19.620 o como medida de protección de acuerdo con el número 2 del artículo 30 de la Ley de Menores. Este derecho se extenderá al cónyuge, en los mismos términos señalados en los incisos anteriores.

## Descanso maternal

**Artículo 195.** Las trabajadoras tendrán derecho a un descanso de maternidad de seis semanas antes del parto y doce semanas después de él.

El padre tendrá derecho a un permiso pagado de cinco días en caso de nacimiento de un hijo, el que podrá utilizar a su elección desde el momento del parto, y en este caso será de forma continua, excluyendo el descanso semanal, o distribuirlo dentro del primer mes desde la fecha del nacimiento. Este permiso también se otorgará al padre que se encuentre en proceso de adopción, y se contará a partir de la notificación de la resolución que otorgue el cuidado personal o acoja la adopción del menor, en conformidad a los artículos 19 y 24 de la ley N° 19.620. Este derecho es irrenunciable.

Si la madre muriera en el parto o durante el período de permiso posterior a éste, dicho permiso o el resto de él que sea destinado al cuidado del hijo corresponderá al padre o a quien le fuere otorgada la custodia del menor, quien gozará del fuero establecido en el artículo 201 de este Código y tendrá derecho al subsidio a que se refiere el artículo 198.

El padre que sea privado por sentencia judicial del cuidado personal del menor perderá el derecho a fuero y subsidio establecidos en el inciso anterior.

Los derechos referidos en el inciso primero no podrán renunciarse y durante los períodos de descanso queda prohibido el trabajo de las mujeres embarazadas y puérperas.

Asimismo, no obstante cualquier estipulación en contrario, deberán conservárseles sus empleos o puestos durante dichos períodos, incluido el período establecido en el artículo 197 bis.

**Artículo 196.** Si durante el embarazo se produjere enfermedad como consecuencia de éste, comprobada con certificado médico, la trabajadora tendrá derecho a un descanso prenatal suplementario cuya duración será fijada, en su

caso, por los servicios que tengan a su cargo las atenciones médicas preventivas o curativas.

Si el parto se produjere después de las seis semanas siguientes a la fecha en que la mujer hubiere comenzado el descanso de maternidad, el descanso prenatal se entenderá prorrogado hasta el alumbramiento y desde la fecha de éste se contará el descanso puerperal, lo que deberá ser comprobado, antes de expirar el plazo, con el correspondiente certificado médico o de la matrona.

Si como consecuencia del alumbramiento se produjere enfermedad comprobada con certificado médico, que impidiera regresar al trabajo por un plazo superior al descanso postnatal, el descanso puerperal será prolongado por el tiempo que fije, en su caso, el servicio encargado de la atención médica preventiva o curativa.

Cuando el parto se produjere antes de iniciada la trigésimo tercera semana de gestación, o si el niño al nacer pesare menos de 1.500 gramos, el descanso postnatal del inciso primero del artículo 195 será de dieciocho semanas.

En caso de partos de dos o más niños, el período de descanso postnatal establecido en el inciso primero del artículo 195 se incrementará en siete días corridos por cada niño nacido a partir del segundo.

Cuando concurrieren simultáneamente las circunstancias establecidas en los incisos cuarto y quinto de este artículo, la duración del descanso postnatal será la de aquel que posea una mayor extensión.

Los certificados a que se refiere este artículo serán expedidos gratuitamente, cuando sean solicitados a médicos o matronas que por cualquier concepto perciban remuneraciones del Estado.

**Artículo 197.** Para hacer uso del descanso de maternidad, señalado en el artículo 195, deberá presentarse al jefe del establecimiento, empresa, servicio o empleador un certificado médico o de matrona que acredite que el estado de embarazo ha llegado al período fijado para obtenerlo.

El descanso se concederá de acuerdo con las formalidades que especifique el reglamento.

Estos certificados serán expedidos gratuitamente por los médicos o matronas a que se refiere el inciso final del artículo anterior.

**Artículo 198.** La mujer que se encuentre en el período de descanso de maternidad a que se refiere el artículo 195, de descansos suplementarios y de plazo ampliado señalados en el artículo 196, como también los trabajadores que hagan uso del permiso postnatal parental, recibirán un subsidio calculado conforme a lo dispuesto en el decreto con fuerza de ley N° 44, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 1978, y en el artículo 197 bis.

**Artículo 200.** La trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad, por habérsele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección, o en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la ley N° 19.620, tendrá derecho al permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis. Además, cuando el menor tuviere menos de seis meses, previamente tendrá derecho a un permiso y subsidio por doce semanas.

A la correspondiente solicitud de permiso, el trabajador o la trabajadora, según corresponda, deberá acompañar necesariamente una declaración jurada de tener bajo su tuición o cuidado personal al causante del beneficio, así como un certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado personal del menor como medida de protección, o en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la ley N° 19.620.

## Fuero maternal

**Artículo 201.** Durante el período de embarazo y hasta un año después de expirado el descanso de maternidad, excluido el permiso postnatal parental establecido en el

artículo 197 bis, la trabajadora gozará de fuero laboral y estará sujeta a lo dispuesto en el artículo 174. En caso de que el padre haga uso del permiso postnatal parental del artículo 197 bis también gozará de fuero laboral, por un período equivalente al doble de la duración de su permiso, a contar de los diez días anteriores al comienzo del uso del mismo. Con todo, este fuero del padre no podrá exceder de tres meses.

Tratándose de mujeres o de hombres solteros o viudos que manifiesten al tribunal su voluntad de adoptar un hijo en conformidad a las disposiciones de la ley N° 19.620, el plazo de un año establecido en el inciso primero se contará desde la fecha en que el juez, mediante resolución dictada al efecto, confíe a estos trabajadores el cuidado personal del menor en conformidad al artículo 19 de la ley N° 19.620 o bien le otorgue la tuición en los términos del inciso tercero del artículo 24 de la misma ley.

Sin perjuicio de lo antes indicado, cesará de pleno derecho el fuero establecido en el inciso precedente desde que se encuentre ejecutoriada la resolución del juez que decide poner término al cuidado personal del menor o bien aquella que deniegue la solicitud de adopción. Cesará también el fuero en el caso de que la sentencia que acoja la adopción sea dejada sin efecto en virtud de otra resolución judicial.

Si por ignorancia del estado de embarazo o del cuidado personal o tuición de un menor en el plazo y condiciones indicados en el inciso segundo se hubiere dispuesto el término del contrato, en contravención a lo dispuesto en el artículo 174, la medida quedará sin efecto y la trabajadora volverá a su trabajo, para lo cual bastará la sola presentación del correspondiente certificado médico o de matrona, o bien de una copia autorizada de la resolución del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado personal del menor, en los términos del inciso segundo, según sea el caso, sin perjuicio del derecho a remuneración por el tiempo en que haya permanecido indebidamente fuera del trabajo, si durante ese tiempo no tuviere derecho a subsidio. La afectada deberá hacer efectivo este derecho dentro del plazo de 60 días hábiles contados desde el despido.

No obstante lo dispuesto en el inciso primero, si el término del fuero se produjere mientras la mujer estuviere gozando del descanso maternal o permiso parental a que aluden los artículos 195, 196 y 197 bis, continuará percibiendo el subsidio

mencionado en el artículo 198 hasta la conclusión del período de descanso o permiso. Para los efectos del subsidio de cesantía, si hubiere lugar a él, se entenderá que el contrato de trabajo expira en el momento en que dejó de percibir el subsidio maternal.

## Permiso por enfermedad grave del hijo menor de un año

**Artículo 199.** Cuando la salud de un niño menor de un año requiera de atención en el hogar con motivo de enfermedad grave, circunstancia que deberá ser acreditada mediante certificado médico otorgado o ratificado por los servicios que tengan a su cargo la atención médica de los menores, la madre trabajadora tendrá derecho al permiso y subsidio que establece el artículo anterior por el período que el respectivo servicio determine. En el caso que ambos padres sean trabajadores, cualquiera de ellos y a elección de la madre, podrá gozar del permiso y subsidio referidos. Con todo, gozará de ellos el padre, cuando la madre hubiere fallecido o él tuviere la tuición del menor por sentencia judicial.

Tendrá también derecho a este permiso y subsidio, la trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad inferior a un año, respecto de quien se le haya otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección. Este derecho se extenderá al cónyuge, en los mismos términos señalados en el inciso anterior.

Si los beneficios precedentes fueren obtenidos en forma indebida, los trabajadores involucrados serán solidariamente responsables de la restitución de las prestaciones pecuniarias percibidas, sin perjuicio de las sanciones penales que por este hecho les pudiere corresponder.

## Obligación del empleador de trasladar a la mujer embarazada a un trabajo que no sea perjudicial para su salud

**Artículo 202.** Durante el período de embarazo, la trabajadora que esté ocupada habitualmente en trabajos considerados por la autoridad como perjudiciales para su salud, deberá ser trasladada, sin reducción de sus remuneraciones, a otro trabajo que no sea perjudicial para su estado.

Para estos efectos se entenderá, especialmente, como perjudicial para la salud todo trabajo que:

- a) obligue a levantar, arrastrar o empujar grandes pesos;
- b) exija un esfuerzo físico, incluido el hecho de permanecer de pie largo tiempo;
- c) se ejecute en horario nocturno;
- d) se realice en horas extraordinarias de trabajo, y
- e) la autoridad competente declare inconveniente para el estado de gravidez.

## Permiso especial a trabajadores en caso de enfermedad grave de sus hijos menores de 18 años

**Artículo 199 bis.** Cuando la salud de un menor de 18 años requiera la atención personal de sus padres con motivo de un accidente grave o de una enfermedad terminal en su fase final o enfermedad grave, aguda y con probable riesgo de muerte, la madre trabajadora tendrá derecho a un permiso para ausentarse de su trabajo por el número de horas equivalentes a diez jornadas ordinarias de trabajo al año, distribuidas a elección de ella en jornadas completas, parciales o combinación de ambas, las que se considerarán como trabajadas para todos los efectos legales. Dichas circunstancias del accidente o enfermedad deberán ser acreditadas mediante certificado otorgado por el médico que tenga a su cargo la atención del menor.

Si ambos padres son trabajadores dependientes, cualquiera de ellos, a elección de la madre, podrá gozar del referido permiso. Con todo, dicho permiso se otorgará al padre que tuviere la tuición del menor por sentencia judicial o cuando la madre hubiere fallecido o estuviese imposibilitada de hacer uso de él por cualquier causa. A falta de ambos, a quien acredite su tuición o cuidado.

El tiempo no trabajado deberá ser restituido por el trabajador mediante imputación a su próximo feriado anual o laborando horas extraordinarias o a través de cualquier forma que convengan libremente las partes. Sin embargo, tratándose de trabajadores regidos por estatutos que contemplen la concesión de días administrativos, primeramente el trabajador deberá hacer uso de ellos, luego podrá imputar el tiempo que debe reponer a su próximo feriado anual o a días administrativos del año siguiente al uso del permiso a que se refiere este artículo, o a horas extraordinarias.

En el evento de no ser posible aplicar dichos mecanismos, se podrá descontar el tiempo equivalente al permiso obtenido de las remuneraciones mensuales del trabajador, en forma de un día por mes, lo que podrá fraccionarse según sea el sistema de pago, o en forma íntegra si el trabajador cesare en su trabajo por cualquier causa.

Iguales derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a los padres, a la persona que tenga su cuidado personal o sea cuidador en los términos establecidos en la letra d) del artículo 6º, de la Ley Nº 20.422, de un menor con discapacidad, debidamente inscrito en el Registro Nacional de la Discapacidad, o siendo menor de 6 años, con la determinación diagnóstica del médico tratante.

Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará, en iguales términos, tratándose de personas mayores de 18 años con discapacidad mental, por causa psíquica o intelectual, multidéficit o bien presenten dependencia severa.

En todo caso, de la ausencia al trabajo se deberá dar aviso al empleador dentro de las 24 horas siguientes al ejercicio del derecho.

## Prohibición de condicionar la contratación o subsistencia de la relación laboral a la existencia o ausencia de embarazo

**Inciso final artículo 194.** Ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadoras, su permanencia o renovación de contrato, o la promoción o movilidad en su empleo, a la ausencia o existencia de embarazo, ni exigir para dichos fines certificado o examen alguno para verificar si se encuentra o no en estado de gravidez.

## Permiso por nacimiento de un hijo

**Inciso segundo del artículo 195.** El padre tendrá derecho a un permiso pagado de cinco días en caso de nacimiento de un hijo, el que podrá utilizar a su elección desde el momento del parto, y en este caso será de forma continua, excluyendo el descanso semanal, o distribuirlo dentro del primer mes desde la fecha del nacimiento. Este permiso también se otorgará al padre que se encuentre en proceso de adopción, y se contará a partir de la notificación de la resolución que otorgue el cuidado personal o acoja la adopción del menor, en conformidad a los artículos 19 y 24 de la Ley N° 19.620. Este derecho es irrenunciable.

## Permiso de los padres de hijos con discapacidad

**Artículo 199 bis.** Cuando la salud de un menor de 18 años requiera la atención personal de sus padres con motivo de un accidente grave o de una enfermedad terminal en su fase final o enfermedad grave, aguda y con probable riesgo de muerte, la madre trabajadora tendrá derecho a un permiso para ausentarse de su trabajo por el número de horas equivalentes a diez jornadas ordinarias de trabajo al año, distribuidas a elección de ella en jornadas completas, parciales o combinación de ambas, las que se considerarán como trabajadas para todos los efectos legales.

Dichas circunstancias del accidente o enfermedad deberán ser acreditadas mediante certificado otorgado por el médico que tenga a su cargo la atención del menor.

Si ambos padres son trabajadores dependientes, cualquiera de ellos, a elección de la madre, podrá gozar del referido permiso. Con todo, dicho permiso se otorgará al padre que tuviere la tuición del menor por sentencia judicial o cuando la madre hubiere fallecido o estuviese imposibilitada de hacer uso de él por cualquier causa. A falta de ambos, a quien acredite su tuición o cuidado.

El tiempo no trabajado deberá ser restituido por el trabajador mediante imputación a su próximo feriado anual o laborando horas extraordinarias o a través de cualquier forma que convengan libremente las partes. Sin embargo, tratándose de trabajadores regidos por estatutos que contemplen la concesión de días administrativos, primeramente el trabajador deberá hacer uso de ellos, luego podrá imputar el tiempo que debe reponer a su próximo feriado anual o a días administrativos del año siguiente al uso del permiso a que se refiere este artículo, o a horas extraordinarias.

En el evento de no ser posible aplicar dichos mecanismos, se podrá descontar el tiempo equivalente al permiso obtenido de las remuneraciones mensuales del trabajador, en forma de un día por mes, lo que podrá fraccionarse según sea el sistema de pago, o en forma íntegra si el trabajador cesare en su trabajo por cualquier causa.

Iguales derechos y mecanismos de restitución serán aplicables a los padres, a la persona que tenga su cuidado personal o sea cuidador en los términos establecidos en la letra d) del artículo 6º, de la Ley Nº 20.422, de un menor con discapacidad, debidamente inscrito en el Registro Nacional de la Discapacidad, o siendo menor de 6 años, con la determinación diagnóstica del médico tratante.

Lo dispuesto en el inciso precedente se aplicará, en iguales términos, tratándose de personas mayores de 18 años con discapacidad mental, por causa psíquica o intelectual, multidéficit o bien presenten dependencia severa.

En todo caso, de la ausencia al trabajo se deberá dar aviso al empleador dentro de las 24 horas siguientes al ejercicio del derecho.

## Permiso por matrimonio

**Artículo 207 bis.** En el caso de contraer matrimonio, todo trabajador tendrá derecho a cinco días hábiles continuos de permiso pagado, adicional al feriado anual, independientemente del tiempo de servicio.

Este permiso se podrá utilizar, a elección del trabajador, en el día del matrimonio y en los días inmediatamente anteriores o posteriores al de su celebración.

El trabajador deberá dar aviso a su empleador con treinta días de anticipación y presentar dentro de los treinta días siguientes a la celebración el respectivo certificado de matrimonio del Servicio de Registro Civil e Identificación.

## Permiso postnatal parental

**Artículo 197 bis.** Las trabajadoras tendrán derecho a un permiso postnatal parental de doce semanas a continuación del período postnatal, durante el cual recibirán un subsidio cuya base de cálculo será misma del subsidio por descanso de maternidad a que se refiere el inciso primero del artículo 195.

Con todo, la trabajadora podrá reincorporarse a sus labores una vez terminado el permiso postnatal, por la mitad de su jornada, en cuyo caso el permiso postnatal parental se extenderá a dieciocho semanas. En este caso, percibirá el cincuenta por ciento del subsidio que le hubiere correspondido conforme al inciso anterior y, a lo menos, el cincuenta por ciento de los estipendios fijos establecidos en el contrato de trabajo, sin perjuicio de las demás remuneraciones de carácter variable a que tenga derecho.

Las trabajadoras exentas del límite de la jornada de trabajo, de conformidad a lo establecido en el inciso segundo del artículo 22, podrán ejercer el derecho establecido en el inciso anterior, en los términos de dicho precepto y conforme a lo acordado con su empleador.

Para ejercer los derechos establecidos en los incisos segundo, tercero y octavo, la trabajadora deberá dar aviso a su empleador mediante carta certificada, enviada con a lo menos treinta días de anticipación al término del período postnatal, con copia a la Inspección del Trabajo. De no efectuar esta comunicación, la trabajadora deberá ejercer su permiso postnatal parental de acuerdo a lo establecido en el inciso primero.

El empleador estará obligado a reincorporar a la trabajadora salvo que, por la naturaleza de sus labores y las condiciones en que aquella las desempeña, estas últimas sólo puedan desarrollarse ejerciendo la jornada que la trabajadora cumplía antes de su primer permiso prenatal. La negativa del empleador a la reincorporación parcial deberá ser fundamentada e informada a la trabajadora, dentro de los tres días de recibida la comunicación de ésta, mediante carta certificada, con copia a la Inspección del Trabajo en el mismo acto. La trabajadora podrá reclamar de dicha negativa ante la referida entidad, dentro de tres días hábiles contados desde que tome conocimiento de la comunicación de su empleador. La Inspección del Trabajo resolverá si la naturaleza de las labores y condiciones en las que éstas son desempeñadas justifican o no la negativa del empleador.

En caso de que la trabajadora opte por reincorporarse a sus labores de conformidad a lo establecido en este artículo, el empleador deberá dar aviso a la entidad pagadora del subsidio antes del inicio del permiso postnatal parental.

Con todo, cuando la madre hubiere fallecido el padre tuviere el cuidado personal del menor por sentencia judicial, le corresponderá a éste el permiso y subsidio establecidos en los incisos primero y segundo.

Si ambos padres son trabajadores, cualquiera de ellos, a elección de la madre, podrá gozar del permiso postnatal parental, a partir de la séptima semana del mismo, por el número de semanas que ésta indique. Las semanas utilizadas por el padre deberán ubicarse en el período final del permiso y darán derecho al subsidio establecido en este artículo, calculado en base a sus remuneraciones. Les será aplicable al trabajador lo dispuesto en el inciso quinto.

En el caso de que el padre haga uso del permiso postnatal parental, deberá dar aviso a su empleador mediante carta certificada enviada, a lo menos, con diez días de anticipación a la fecha en que hará uso del mencionado permiso, con copia a la Inspección del Trabajo. Copia de dicha comunicación deberá ser remitida, dentro del mismo plazo, al empleador de la trabajadora. A su vez, el empleador del padre deberá dar aviso a las entidades pagadoras del subsidio que correspondan, antes del inicio del permiso postnatal parental que aquél utilice.

El subsidio derivado del permiso postnatal parental se financiará con cargo al Fondo Único de Prestaciones Familiares y Subsidio de Cesantía del Decreto con Fuerza de Ley N° 150, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, de 1982.

El empleador que impida el uso del permiso postnatal parental o realice cualquier práctica arbitraria o abusiva con el objeto de dificultar o hacer imposible el uso del permiso establecido en los incisos precedentes, será sancionado con multa a beneficio fiscal de 14 a 150 unidades tributarias mensuales. Cualquier infracción a lo dispuesto en este inciso podrá ser denunciada a las Inspección del Trabajo, entidad que también podrá proceder de oficio a este respecto.

**Artículo 200.** La trabajadora o el trabajador que tenga a su cuidado un menor de edad, por habersele otorgado judicialmente la tuición o el cuidado personal como medida de protección, o en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la Ley N° 19.620, tendrá derecho al permiso postnatal parental establecido en el artículo 197 bis. Además, cuando el menor tuviere menos de seis meses, previamente tendrá derecho a un permiso y subsidios por doce semanas.

A la correspondiente solicitud de permiso, el trabajador o la trabajadora, según corresponda, deberá acompañar necesariamente una declaración jurada de tener bajo su tuición o cuidado personal al causante del beneficio, así como un certificado del tribunal que haya otorgado la tuición o cuidado personal del menor como medida de protección, o en virtud de lo previsto en los artículos 19 o 24 de la Ley N° 19.620.

